جامعة العلوم الإسلامية العالمية

كلية الدراسات العليا

قسم القانون المقارن

أثر الظروف الجرمية على عقوبة الفاعل والشريك

(دراسة مقارنة)

The Impact of the Criminal Conditions on the Penalty of the Perpetrator and the Accomplice

(A comparative study)

إعداد

إبراهيم أحمد موسى العتوم

إشراف

الأستاذ الدكتور عماد محمد ربيع

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه

في (القانون العام) في جامعة العلوم الإسلامية العالمية

تاريخ المناقشة: عمان: 22/12/ 2014م

جامعة العلوم الإسلامية العالمية

كلية الدراسات العليا

قسم القانون المقارن

أثر الظروف الجرمية على عقوبة الفاعل والشريك

(دراسة مقارنة)

إعداد

إبراهيم أحمد موسى العتوم

إشراف

الأستاذ الدكتور عماد محمد ربيع

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه

في (القانون العام) في جامعة العلوم الإسلامية العالمية

تاريخ المناقشة: عمان: 22/12/ 2014م

أثر الظروف الجرمية على عقوبة الفاعل والشريك

(دراسة مقارنة)

The Impact of the Criminal Conditions on the Penalty of the Perpetrator and the Accomplice

(A comparative study)

إعداد

إبراهيم أحمد موسى العتوم

إشراف

الأستاذ الدكتور عماد محمد ربيع

نوقشت هذه الأطروحة وأجيزت بتاريخ: 22 / 12 / 2014م

اسم الدكتور	الجامعة	التوقيع
الأستاذ الدكتور عماد محمد ربيع (رئيسا ومشرفا)	جامعة جرش الأهلية	....
الأستاذ الدكتور محمد سعيد نمور (عضوا)	العلوم الإسلامية العالمية	....
الأستاذ الدكتور ارحيم سليمان الكبيسي (عضوا)	العلوم الإسلامية العالمية	....
الأستاذ الدكتور علي جبار صالح (عضوا خارجيا)	جامعة جدارا	....

The world Islamic Science & Education University

Faculty of Graduate Studies

Dept of Common Law

The Impact of the Criminal Conditions on the Penalty of the Perpetrator and the Accomplice

(A comparative study)

By

Ibrahem Ahmed AL-Atoum

Supervisor

Dr. Emad Mohammad Rabie, Prof

"A Dissertation Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Doctor of Philosophy in Common Law

At The World Islamic Science and Education University"

The world Islamic science and Education University

Amman: 22/12/ 2014

نموذج التفويض

أنا الطالب إبراهيم احمد موسى العتوم أفوض جامعة العلوم الاسلامية العالمية بتزويد نسخ من رسالتي المعنونة بـــ "أثر الظروف الجرمية على عقوبة الفاعل والشريك" للمكتبات الجامعية أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

التوقيع: ابراهيم احمد موسى العتوم

التاريخ: ١٣ / ١ /2015م

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَىٰ:

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قِيلَ لَكُمۡ تَفَسَّحُواْ فِي ٱلۡمَجَٰلِسِ فَٱفۡسَحُواْ يَفۡسَحِ
ٱللَّهُ لَكُمۡۖ وَإِذَا قِيلَ ٱنشُزُواْ فَٱنشُزُواْ يَرۡفَعِ ٱللَّهُ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ مِنكُمۡ وَٱلَّذِينَ
أُوتُواْ ٱلۡعِلۡمَ دَرَجَٰتٖۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ ﴾

(المجادلة: ١١)

الإهداء

إلى وطني الحبيب...

إلى من علموني حب الحق والخير أساتذتي الأفاضل...

إلى نبع الحكمة والبسمة الطيبة الى من روحة في عليين الى من ذكـــراه ســـتبقى حية في وجدان ابن رأى فيه مثله الأعلى والدي رحمة الله عليه...

إلى الحضن الدافئ والحب المتدفق أمي الحبيبة...

إلى رفيقتي في العمر وراعيتي بالنصيحة زوجتي الغالية...

إلى من تسري في عروقهم دمائي ابنائي الأعزاء اسأل الله أن يجعلهم قـــرة عـــين وبهجة قلب (محمد وغصون وبان ومريم)...

إلى ملجأ الأمان والموعظة الحسنة أخواني وأخواتي...

أهدي هذا الجهد المتواضع...

الشكر والتقدير

إلى جامعتي الحبيبة جامعة العلوم الإسلامية...

إلى مشرفي القدير صاحب العطاء الذي لاينضب الاستاذ الدكتور عماد محمد ربيع عميد كلية الحقوق / جامعة جرش... على ما أحاطني به من رعاية ونصح وتوجيه وما قدمه لي من تشجيع في اعداد هذه الرسالة مما كان له اطيب الأثر في نفسي فله مني ماحييت الشكر والعرفان...

إلى لجنة مناقشة هذه الأطروحة على جهدهم الموصول الذي بذلوه...

إلى عميد وأساتذة كلية القانون في جامعة العلوم الإسلامية... واخص بالذكر الاستاذ الجليل الدكتور محمد سعيد نمور...

وإلى كل من ساعدني في إعداد هذا الجهد العلمي المتواضع...

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان

قائمة المحتويات

الملخص

أثر الظروف الجرمية على عقوبة الفاعل والشريك

(دراسة مقارنة)

إعداد

إبراهيم أحمد موسى العتوم

إشراف

الأستاذ الدكتور عماد محمد ربيع

تاريخ المناقشة: عمان: 2014/12/22م

تبحث هذه الدراسة المتواضعة بواحد من الموضوعات الهامة في القانون الجنائي، والتي تعد حلقة هامة، تربط بين كثير من نظريات ومبادئ القانون الجنائي، وهي نظرية الظروف الجرمية، التي ترتبط أساساً بمبدأ التفريد العقابي، الذي يتأثر بغيره من النظريات، بما فيها نظرية الظروف الجرمية هذه، ونظرية الأشتراك الجرمي، اذ ان هذه النظريات تساعد في تحديد العقوبة الملقاة على الفاعل، بحسب دوره في الجريمة، وبحسب الظروف الجرمية المختلفة التي تحيط بالفعل او بالشخص.

وتساهم نظرية المساهمة الجرمية أيضاً في التفريد العقابي، حيث تختلف العقوبة باختلاف دور كل شريك في الجريمة، اضافة لظروف كل منهم، فمن هذه الظروف ما ينتقل أثره من الفاعل الاصلي فيشمل الشريك، ومنها ما لا ينقل مثل هذا الأثر من الفاعل الأصلي الى الشريك. بالتالي فإن نظرية الظروف تعد حلقة وصل تربط بين هذه النظريات المختلفة.

ولتناول موضوع الظروف الجرمية، ذهبت الدراسة إلى الحديث ابتداء عن النظريات المرتبطة بنظرية الظروف الجرمية، كالسلطة التقديرية للقاضي، ونظرية الأشتراك الجرمي ومبدأ التفريد العقابي، وذلك كلٌ في فصل مستقل.

كما قامت الدراسة بتناول موضوع الظروف الجرمية، باعتباره المحور الرئيسي فيها، وذلك من خلال تخصيص فصل للظروف المخففة، وفصل للظروف المشددة، بما في ذلك أثر الظروف بكافة أنواعها على عقاب الفاعل والشريك. ثم اختتمت الدراسة بعدد من النتائج والتوصيات.

Abstract

The Impact of the Criminal Conditions on the Penalty of the Perpetrator and the Accomplice

(A comparative study)

By

Ibrahem Ahmed AL-Atoum

Supervisor

Dr. Emad Mohammad Rabie, Prof

Amman: 22/12/2014

This humble study examines one of the most important topics in criminal law, which is an important link, linking many of the theories and principles of criminal law, a theory of criminal circumstances, which is mainly related to the principle of individualization punitive, which is affected to other theories, including the theory of criminal circumstances, and contribute to the theory of criminal, since these theories help in determining the penalty imposed on the actor, according to his role in the crime, and depending on the circumstances that surround the various criminal or the person already.

The theory of criminal contribution also contribute in punitive individualization, where punishment vary depending on the role of each shareholder in the crime, in addition to the conditions of each of them, it is what moves these circumstances impact of the actor includes the original partner, including what impact does not move. Thus, the theory of the conditions is a link between these different theories.

To address the issue of criminal circumstances, I want to study modern theories about the starting conditions associated with the theory of criminal, as the discretion authority of the judge, the theory of criminal contribution, the principle of individualization punitive, and that in a separate chapter.

This study worked on the subject of criminal circumstances, as the main axis which, through separate allocation for extenuating circumstances, and the separation of the aggravating circumstances, including the impact of all kinds of conditions on the punishment the actor and partner. The study then concluded with a number of findings and recommendations.

الإطار العام للدراسة

أولاً: المقدمة

مع تطور سياسة وفلسفة التجريم والعقاب عبر الأزمان وتركزها حول محور رئيس سام هو حماية المجتمع من الجريمة والمجرمين، نجد أن القانون الجزائي قد تحـول مـن طبيعتـه الجامدة التي كانت على صورة نصوص صماء تبين الأفعال التي تعد جرائم وتفرد لكل جريمة أحكاما وعقوبة خاصة بها، إلى سياسة جنائية هدفها الدفاع عن المجتمع ضد ظاهرة الجريمة.

ويتطور الفكر القانوني بطبيعته ويتجدد باستمرار وفقاً لتطور الحياة الإنسانية، بـاختلاف الأزمنة والأمكنة، ومن ملامح التطور أن تحقق الحماية الجنائية للمجتمعات الغاية المرجوة من سياسة الثواب والعقاب، حيث يجب التعمق في الشخصية الإنسانية بكل مفرداتها، للوصول إلـى الدافع الذي يجعل الإنسان يتخذ منحىً خارج على القانون، وأن يكون هناك ما يلزم من الأدوات المناسبة لإعادته للسلوك القويم.

ولتحقيق ذلك فإن غاية القانون تحقيق العدالة، فهو يقف إلى جانبها، وبالتـالي إذا تحقـق احدهما دون الآخر فإن ذلك لا يجدي نفعاً، ولكي تتحقق العدالة، لابد من وجود مبادئ قانونيـة كافية لتحقيقها، ولعل احد أهم هذه المبادئ ذات الصلة بدراستنا هو تفريد العقاب.

ولتحقيق تفريد العقاب، لابد من تضافر جهود سلطات الدولة الـثلاث، خاصـة الـسلطة التشريعية التي تعنى بسن القوانين، فتبين ما يعد جريمة من الأفعال، وتحدد عقوبة كل جريمـة آخذةً بعين الاعتبار الظروف المحيطة بها.

وتعد مسألة التفريد العقابي من المفاصل الرئيسية والهامة في مجـال القـانون الجزائـي الموضوعي، إلى جانب موضوع الجريمة، ولأجل ذلك تبنت التشريعات المختلفة أنماطاً متعددة ومدارس فكرية متفاوتة في مجال العقاب، والذي أصبح يتحدد استناداً إلى دور وظـروف كـل فاعل أو مساهم في الجريمة. فهناك أولاً نظرية المساهمة الجرمية التي توضح العقوبة بالنـسبة للشركاء في الجريمة، عندما يتم ارتكابها من قبل أكثر من شـخص يمارسـون أدواراً مختلفـة ضمن ما يعرف بنظرية الاشتراك الجرمي أو المساهمة الجنائية، سواء الأصلية كالفاعل لوحده والفاعل مع غيره أم تبعية كالتدخل والتحريض والإخفاء. كما أن هناك ظروف جرمية متنوعـة منها ما هو شخصي ومنها ما هو موضوعي، وقد تتوافر بالنسبة لواحد من الـشركاء أو أكثـر

وهكذا، بالتالي فإن العقوبة تختلف كماً ونوعاً باختلاف المساهمة الجرمية من جانب، وباختلاف الظروف التي تحيط بالجريمة من جانب آخر.

وتقوم السلطة القضائية بتطبيق القانون ضمن الحدود المرسومة لها، مع مراعاة سلطتها التقديرية في فرض العقوبة، وهذا هو التفريد القضائي، أما السلطة التنفيذية فإنها تقوم بتنفيذ العقوبة بشكل يتلاءم مع حالة الجاني وهدف العقوبة، وهذا هو التفريد التنفيذي للعقوبة.

ولبيان التفريد التشريعي للعقاب نلاحظ بأن المشرع الجزائي قد ميز بين الشخص الذي يرتكب الجريمة قصداً، والشخص الذي يرتكبها عن طريق الخطأ، كما ميز بين الجرائم وعقوباتها من حيث الظروف المحيطة بها أو بأشخاص مرتكبيها، وهذا ما أثر بدوره على تفاوت العقوبات المقررة لكل جريمة وظروفها، وتفاوت التدابير المفروضة لكل منها، وذلك من خلال السلطة التقديرية للمحكمة.

حيث أن التفريد العقابي يجعل العقوبة ملائمة لظروف الجاني الشخصية التي تتمثل في التكوين النفسي والبيولوجي والاجتماعي له، وكذلك تكون العقوبة ملائمة لحالة الجاني عند ارتكاب الجريمة وبعد ارتكابها من جانب، ومتناسبة مع الظروف الموضوعية للجريمة التي تتمثل في طريقة ارتكاب الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها من جانب آخر، وتكون العقوبة متوازنة مع الضرر الذي أصاب المجني عليه وذويه، كذلك الضرر الذي أصاب المجتمع، كما يجب الأخذ بالاعتبار الدافع أو الباعث على ارتكاب الجريمة.

ومن هنا كانت نظرية الظروف التي تبحث في إعطاء القاضي سلطة تقدير العقوبة خروجا على الأصل العام المحدد في قانون العقوبات كعقاب على الجريمة، ليكون العقاب بقدر الفعل في ظل هذه الظروف.

وتثور تساؤلات عدة حول ما هي الظروف في النظرية العامة للمسؤولية الجزائية، وما هي هذه الظروف وطبيعتها القانونية، وهل هناك تشابه أو علاقة بين ظروف الجريمة وأركانها، وما هو دور القاضي في الظروف، وما هي الآثار التي تترتب على قيام هذه الظروف، حيث يمكن ملاحظة قيام المشرع الأردني بمنح القاضي سلطة تقديرية موسعة في تقدير العقوبة ما بين حديها وفقاً للظروف التي تكتنف الواقعة الإجرامية وتحيط بالجاني، ومن ثم يكون تقدير العقوبة قائماً على أخذ الظروف بالاعتبار. وهل تخضع سلطة القاضي التقديرية هذه لضوابط معينة سواء ضوابط متعلقة بذات الجريمة أم ضوابط متعلقة بالركن المادي للجريمة بعناصره الفعل

والنتيجة وعلاقة السببية، أم ضوابط متعلقة بالسلوك الإجرامي، أم ضوابط متعلقة بحالة الجاني، أم ضوابط متعلقة بالركن المعنوي للجريمة من حيث العلم والإرادة.

ويقتضي البحث في هذه الظروف أيضاً الحديث عن آثارها، سواء تعلق ذلك بالآثار المترتبة على الأخذ بنظام الظروف والأعذار المحلة والمخففة، أم الظروف المشددة، وسواء كانت تلك الظروف قانونية أم قضائية، وذلك في حالتي الجنايات والجنح.

وستتناول الدراسة أثر الظروف على عقوبة كل من الفاعل الاصلي والشريك، حيث لا تثور أية اشكاليات فيما يتعلق بتأثير الظروف على عقوبة الفاعل الاصلي، أما بالنسبة لعقوبة الشريك أو المساهم فإنها تكاد تكون عملية صعبة بحاجة لتحليل دقيق. وفي هذا الصدد تناول الباحث أثر الظروف من خلال تقسيم الظروف الى ظروف مادية وظروف شخصية، والتي قد تكون ظروفا مخففة أوظروفا مشددة. وستتطرق الدراسة الى موقف المشرع الاردني من أثر الظروف الجرمية على عقوبة المساهم.

ثانياً: مشكلة الدراسة

إن مشكلة الدراسة هي التعرف على أثر الظروف والأسباب المخففة والمشددة – والتي تحيط بالجاني والجريمة – على عقوبة كل من الفاعل ذاته والشريك. والتعرف على طبيعة هذه الظروف وعلى سياسة المشرع الأردني في التعامل مع هذه الظروف أيا كانت صورها مادية كانت أم شخصية، وذلك بالنسبة للجنايات والجنح على السواء. وبيان أنواع هذه الظروف سواء من حيث طبيعتها أو من حيث صاحب السلطة بتقديرها، والتعرف على مسلك القضاء الأردني في التعامل مع كافة هذه الأنواع، وما يترتب على كل ذلك من آثار.

وعلى هذا يمكن اجمال عناصر مشكلة الدراسة من خلال طرح الاسئلة التالية:

1. ما هو مفهوم التفريد العقابي وموقف المشرع الأردني منه؟
2. ما هو مفهوم السلطة التقديرية للقاضي وموقف المشرع الأردني منها؟
3. ما هو مفهوم الاشتراك لجرمي وموقف المشرع الأردني منها مقارنة مع التشريعات الأخرى؟
4. ما هو مفهوم الظروف الجرمية وتقسيماتها؟

5.ما هو أثر الظروف الجرمية على عقوبة كل من الفاعل والشريك؟

6.ما هو منهج المشرع الأردني في التعامل مع هذه الظروف مقارنـــة مـــع التـــشريعات الأخرى؟

7.ما هو منهج القضاء الأردني في التعامل مع هذه الظروف؟

ثالثاً: اهمية الدراسة

تبرر الدراسة من خلال الأهمية البالغة التي يحتلها موضوع وهدف القانون الجنائي كالآتي:

1.أن القانون الجنائي يهدف إلى حماية المجتمع من الجريمة وتحقيق الأمـــن والاســـتقرار والعدالة كما أنه يسعى إلى عقاب مرتكب الجريمة لتحقيق الردع بنوعيه العام والخاص وعقاب كل من ساهم معه في اقتراف الجريمة.

2.لاعتبارات العدالة فإن المشرع الجنائي يميل إلى تبني نظرية تفريد العقاب التي تمثل أهم معالم السياسة الجنائية، لأن العدالة تقتضي هذا التفريد، إذ سيعاقب كل مساهم بدرجـــة مساهمته في ارتكاب الجريمة وإحراز عناصرها، ولأن بعض الظروف التـــي تحـــيط بالجاني أو الجريمة شخصية كانت أم موضوعية، تتطلب التغـــاير فـــي التعامـــل مـــع الجريمة وعقوبتها، سواء من حيث التشديد أو التخفيف.

3.يتواءم التفريد العقابي مع السياسة الجنائية الحديثة التي تسعى إلى تحقيق وظيفة العقوبـــة بالردع العام والخاص، بأسلوب أمثل يأخذ بالاعتبار الظروف الجرمية التـــي أحاطـــت بالجريمة، سواء تلك التي تؤدي إلى بشاعة وخطورة الجريمة وتشديد العقاب عليها، أم تلك التي تخفف من فكرة الخطورة الإجرامية فتلغي العقوبة أو تخففها.

4.من أهمية الدراسة التعرف أيضاً على نظريـــة الظـــروف الجرميـــة، وبيـــان أنواعهـــا وتقسيماتها لما لها من أثر بالغ في تحديد عقوبة الفاعل والشريك.

5.من أهمية الدراسة أن أمر التفريد العقابي وتقدير الظروف والعقوبـــة يخـــضع للـــسلطة التقديرية للقاضي الجزائي، والتي تتفاوت من حيث رقابة محكمة التمييز عليها، وأوجه هذه الرقابة.

رابعاً: أهداف الدراسة

1.تسعى الدراسة إلى تأصيل نظرية الظروف الجرمية وتحليلها، وبيان كيفية تعاطي المشرع الأردني مع الظروف الجرمية، وبيان كافة الأحكام المتعلقة بظروف الجاني والجريمة.

2.التعرف على مفهوم الاشتراك الجرمي وصورها وفلسفة تفريد العقوبات في القانون الأردني مقارنة مع التشريعات الأخرى.

3.التعرف على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي عند وجود وتوافر الظروف الجرمية.

4.التعرف على أثر الظروف المادية والشخصية، سواء أكانت مخففة أم مشددة في عقوبة الفاعل والشريك مقارنة مع التشريعات الأخرى.

5.التعرف على منهج القضاء الأردني في مجال التفريد العقابي ومجال الأخذ بنظرية الظروف الجرمية.

6.بيان دور السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، وبيان التفاوت من حيث رقابة محكمة التمييز عليها، وأوجه هذه الرقابة.

خامساً: منهجية البحث

سوف يستخدم الباحث في هذة الدراسة المناهج الآتية:

أولاً: المنهج الوصفي

تستخدم الدراسة المنهج الوصفي الذي يقوم على وصف مفهوم وطبيعة الظروف والأسباب المخففة والمشددة للعقوبة، والتي تحيط بالجاني والجريمة، ووصف تأثيرها على عقوبة كل من الفاعل ذاته والمساهمين، وعلى سياسة المشرع الأردني في التعامل معها. كما تقوم الدراسة على وصف وبيان أنواع هذه الظروف ووصف مسلك القضاء الأردني في التعامل معها.

ثانياً: المنهج التحليلي

كما تستخدم الدراسة المنهج التحليلي، حيث سيقوم الباحث بدراسة مفهوم الظروف الجرمية استناداً إلى النصوص القانونية التي أسست لهذه الظروف وتحليلها، والبحث عن

المعلومات المتوافرة في المراجع الفقهية حول هذا الموضوع، وتحليل ماوردفي هذه المراجع، والبحوث والدراسات السابقة، والدوريات المتخصصة التي تناولت موضوع التفريد العقابي، إضافة إلى دراسة وتحليل القرارات القضائية التي تعبر عن مسلك واجتهاد القاضي الجنائي في التعامل مع الظروف وسلطته التقديرية فيها.

سادساً: محددات الدراسة

تتناول هذه الدراسة موضوع الظروف الجرمية التي تحيط بالجريمة وفاعلها، الموضوعية والشخصية، وأثر هذه الظروف على عقوبة كل من الفاعل والشريك، وذلك من وجهة نظر التشريع الجزائي الأردني (قانون العقوبات الأردني رقم16 لسنة 1966)، وفي بعض الأحيان ستتعرض لبعض التشريعات الجزائية للدول الأخرى (كفرنسا ومصر)، وذلك عند الحاجة للاستدلال والمقارنة وتوضيح بعض الأفكار وتعميق الفهم لها، وستوضح الدراسة الجهة صاحبة الصلاحية بتقدير توافر هذه الظروف من عدمه، والسلطة التقديرية لهذه الجهة في تقدير العقوبة دون تناول هذه السلطة التقديرية في مجالات أخرى.

سابعاً: الدراسات السابقة

من خلال البحث تبين ندرة الدراسات التي تنصب بشكل مباشر ومستقل حول الموضوع فغالبية الدراسات التي تطرقت لهذا الموضوع تناولته بشكل جزئي ومقتضب، ومن خلال البحث هناك بعض الدراسات السابقة التي تتشابه مع هذا الموضوع من بعض الجوانب:

1.دراسة: عازر، عادل، النظرية العامة في ظروف الجريمة، القاهرة، 1967.

تتناول هذه الدراسة مفهوم الظروف التي تحيط بالجريمة سواء المخففة أم المشددة من حيث ماهيتها وآثارها ودور القاضي في الكشف عنها وأثرها في العقوبة، وذلك حسب التشريعات المصرية ولم تتطرق الى موقف المشرع الأردني.

2.دراسة: نمور، محمد سعيد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، بحث منشور في مجلة جامعة مؤتة للدراسات والبحوث، 1989.

تناولت هذه الدراسة الظروف المخففة من حيث مفهومها ونشأتها، ثم تناولت أنواع هذه الظروف، كما بين الباحث بالتفصيل الآثار المترتبة على هذه الظروف في عقوبة الفاعل والشريك.

ولكنه لم يتطرق للظروف المشددة ولم يتناول اثارها واقتصر دراسته على الظروف المخففة فقط.

3.دراسة: آل سنيد، فهد حمد، الظروف القضائية المخففة للعقوبة في قانون العقوبات القطري دراسة مقارنة بالتشريعين الاردني والمصري، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، 2007.

وتتناول هذه الدراسة نوعاً من أنواع الظروف، وهي الظروف المخففة، وهذا ما يخالف عن دراستنا التي تتناول مختلف أنواع الظروف، وتأثيرها على عقوبة الفاعل والشريك، في ظل الحديث عن نظرية التفريد العقابي، وما يرتبط بها من نظريات أخرى في القانون الجنائي كالمساهمة الجنائية والسلطة التقديرية.

4.دراسة: العمرة، ناصر، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية، 2013.

تتميز هذه الدراسة بتركيزها على موضوع السلطة التقديرية للقاضي، دون التركيز على الظروف الجرمية وعلاقتها بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

5.دراسة: المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية في استخلاص عقوبة المساهم في الجريمة، مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد25، العدد2، 2010.

ركزت هذه الدراسة على بيان موقف التشريعات المقارنة في استخلاص عقوبة المساهم في الجريمة، وتختلف دراستنا عن هذه الدراسة في انها بينت بالتفصيل أثر الظروف المشددة والمخففة على عقوبة الفاعل والشريك.

6.دراسة: الحديثي، فخري، الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، دراسة مقارنة، جامعة بغداد، 1979.

تناولت هذه الدراسة موضوع الظروف المخففة في القانون الجنائي، إلا أنها تركز على موقف المشرع العراقي، ولم تتناول أثر الظروف المشددة، وهي من الرسائل القديمة في هذا المجال.

7.دراسة: البغال، سيد، الظروف المشددة والمخففة في قانون العقوبات فقهاً وقضاءً، دار الفكر العربي، 1982.

وتعد هذه الدراسة من الدراسات الهامة أيضاً في مجال الظروف الجرمية سواء المشددة ام المخففة الا انها تنصرف نحو التشريع المصري.

8.دراسة: السعيد، كامل، الأحكام العامة للاشتراك الجرمي في قانون العقوبات الأردني، 1983.

تتناول هذه الدراسة موضوعا هاماً من فروع دراستنا وهو موضوع الاشتراك الجرمي وهي وإن تناولت هذا الموضوع، الا انها تنحصر فيه، فتختلف دراستنا عنها من كونها تتعلق بالظروف الجرمية أساساً، ومن ثم تبين أثر هذه الظروف على عقوبة الفاعل والشريك، وذلك كجانب من جوانب نظرية تفريد العقاب، والتي تتأثر بنظرية الاشتراك الجرمي.

9.دراسة: عبيد، حسنين ابراهيم، بعنوان: النظرية العامة في الظروف المخففة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1970.

وتتعلق هذه الدراسة بالظروف المخففة التي تحيط بالجريمة، والأحكام التي تتعلق بها وأثرها في تخفيف العقوبة متى توافرت. وذلك دون الحديث عن الظروف المشددة، وموقعها من نظرية التفريد العقابي والمساهمة الجنائية.

ثامناً: هيكلة الدراسة

الاطار العام للدراسة

الفصل الأول: الأشتراك الجرمي وفلسفة تفريد العقوبات في القانون الأردني

المبحث الأول: النظام القانوني للاشتراك الجرمي في القانون الأردني

المبحث الثاني: السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

المبحث الثالث: فلسفة تفريد العقوبات

الفصل الثاني: الظروف المخففة

المبحث الأول: الأعذار القانونية المعفية

المبحث الثاني: الأعذار القانونية المخففة

المبحث الثالث: الأسباب القضائية المخففة

المبحث الرابع: سلطة القاضي في وقف تنفيذ العقوبة

الفصل الثالث: الظروف المشددة وسلطة القاضي في تشديد العقوبة

المبحث الاول: مفهوم الأسباب المشددة وأنواعها

المبحث الثاني: تطبيقات التشديد في القانون الأردني (التكرار)

المبحث الثالث: أثر الظروف الجرمية على عقوبة المساهم وفقاً لخطة المشرع الأردني

الخاتمة: وتشمل النتائج والتوصيات

الفصل الاول

الاشتراك الجرمي وفلسفة تفريد العقوبات في القانون الأردني

تعد مسألة الظروف الجرمية من الموضوعات الهامة، لما لها من أهمية وأثر في العقوبة وهي الوظيفة الأساسية والغاية الأولى لقانون العقوبات، حيث يقتضي إيقاع الجزاء على من يخالف القانون ويرتكب الجريمة التي تمثل اعتداء على المجتمع، حيث تهدف العقوبة إلى ردع الجاني وغيره عن العودة إلى ارتكاب الجريمة[1].

إذ أن العقوبة تتأثر بكثير من المسائل والموضوعات، والتي أهمها الظروف الجرمية التي تحيط بالجريمة وعناصرها، سواء تعلقت بالجاني أم المجني عليه أم بالجريمة ذاتها، فمنها ما يؤثر بالعقوبة زيادة ومنها ما يؤثر بها نقصاناً، وهذا ما يخضع إلى سلطة القاضي وآلية عمله ضمن ما يعرف بنظام تفريد العقاب، الذي يسعى إلى الأخذ بالاعتبار كافة العناصر والمسائل المؤثرة بالجريمة، من خلال عدد من الوسائل التي منها النص التشريعي، ومنها منح القاضي الجزائي سلطة تقديرية في استخلاص الظروف التي تؤثر بالعقوبة.

بالتالي لابد من الحديث ابتداءً عن النظام القانوني للاشتراك الجرمي في القانون الأردني لأن الظروف الجرمية تؤثر في عقوبة الفاعل الأصلي والمساهم (المبحث الاول)، والحديث أيضاً عن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي (المبحث الثاني)، كما أن من الضرورة بمكان تناول تفريد العقوبة (المبحث الثالث).

1 السعيد، كامل، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، سنة 2002، ص646.

المبحث الأول

النظام القانوني للاشتراك الجرمي في القانون الأردني

قد تقع الجريمة بفعل شخص واحد، أو بأفعال أشخاص متعددين يشتركون في إبراز عناصرها إلى حيز الوجود، أو يساهمون في تنفيذها فيطلق عليهم الشركاء، وقد تكون المساهمة مباشرة أي بإتفاق مباشر أو قد تكون غير مباشرة بدون اتفاق مسبق بين الشركاء[1].

ولا يعني الاشتراك القيام بدور رئيسي أو أصلي في تنفيذ الجريمة فقط، فقد يعني القيام بدور ثانوي، كتحريض الفاعل الأصلي للجريمة أو مساعدته أو الإتفاق معه، أي لا يشترط المساهمة بالسلوك المكون للركن المادي للجريمة، أو مباشرة عمل من أعمال تنفيذها، أو عمل يبلغ مرحلة الشروع فيها، فقد تأتي أفعال الشريك خارج إطار الركن المادي للجريمة أو الشروع فيه، وغالباً ما يكون دوره مكملاً أو ثانوياً.

والاشتراك في الجريمة بمدلوله العام يعني تعاون عدة أشخاص بناءً على اتفاق بينهم، أي قيام رابطة ذهنية تجمع بين المساهمين على ارتكاب جريمة محددة، ويعاقب المشرع على الجريمة عندما تكتمل أركانها بغض النظر عن مرتكبها، فقد يرتكبها شخص واحد، أو عدة أشخاص فنكون أمام مساهمة جنائية، إذا جمع هؤلاء الأشخاص رابطة معنوية واحدة لتنفيذ الجريمة[2].

والمساهمة الجرمية أو الاشتراك الجرمي أنواع، فهناك مساهمة أصلية تقع بارتكاب فعل أو أكثر من الأفعال المكونة للجريمة وبطريقة مباشرة، ويطلق على الشريك هنا اسم الفاعل مع غيره، وهناك اشتراك تبعي أو مساهمة تبعية تقع بطريقة غير مباشرة من خلال المساعدة على ارتكاب الجريمة أو في أعمال التحضير لها كالتدخل والتحريض.

ويتناول الباحث النظام القانوني للاشتراك الجرمي خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الأحكام العامة للاشتراك الجرمي

المطلب الثاني: مسؤولية الشريك في ظل أحكام الأشتراك الجرمي

---

1 مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ط10، ص324.

2 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، (د،س)، ص357.

المطلب الاول

الأحكام العامة للاشتراك الجرمي

نتعرف أولا على مفهوم الاشتراك الجرمي، وكيفية تمييز الشريك عن غيره من الفاعلين، ومن ثم يجري التعرف على صور المساهمة الجنائية:

الفرع الاول: مفهوم الاشتراك الجرمي

الاشتراك لغة: مصدر للفعل اشترك، ويقال شاركت فلانا واشتركت معه في كذا، أي كان لكل منهما نصيب منه. فهو شريكه في هذا الأمر[1]. و تستعمل كلمة (الشريك): للدلالة على المساهم التبعي في الجريمة حين يتعدد الجناة في مراحل سابقة على مرحلة التنفيذ المادي للجريمة[2].

ويعرف الشريك بأنه من يساهم في ارتكاب الجريمة عن طريق فعل يرتبط بالفعل الجرمي ونتيجته برابطة السببية، دون أن يتضمن هذا الفعل تنفيذاً للجريمة، أو قياماً بدور رئيسي فيها، أو في خطة تنفيذها[3]. ويلاحظ أن غالبية التشريعات الجزائية لم تضع تعريفاً للشريك، إلا أنها بينت الصور أو الوسائل التي يتم بها الاشتراك.

ويقصد بالاشتراك الجرمي تعدد الجناة الذين ارتكبو ذات الجريمه فهي بهذا المعنى تفترض أن الجريمة الواقعة لم تكن وليدة نشاط شخص واحد ولا ثمرة لإرادته وحده إنما ساهم في إبرازها إلى حيز الوجود عدة أشخاص، كان لكل منهم دورا يؤديه وهذا الدور يتنوع في أهميته وفي طبيعته لتحقيق الجريمة، وعلى نحو يثير العديد من المشاكل القانونية في تحديد نطاق اثر هذا التنوع والتفاوت في أحكام القانون وقد يكون دور المساهم هو الدور الرئيسي في الجريمة فتكون مساهمته في إحداثها مساهمة أصلية وعندها تفرز هذه المساهمة ما يسمى بالفاعل أو الشريك وقد يكون دور المساهم في إحداث الجريمة ثانويا فتوصف مساهمته بأنها مساهمة تبعية وتفرز هذه المساهمة ما يسمى بالمتدخل[4] وقد يكون دور المساهم مقتصرا على

---

1 ابن منظور، لسان العرب، ج13، ص447-448.

2 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص397 وما بعدها.

3 ابو عامر، محمد زكي، المرجع نفسه، ص398. و القهوجي، علي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1997، ص285.

4 وفي هذا الأتجاه تقول محكمة التمييز الأردنية"ان الأشتراك الجرمي يشمل الشريك الأصلي والمحرض والمتدخل التبعي في الجريمة "انظر تمييز جزاء رقم127\73، مجلة نقابة المحامين، 1974، ص207.

مجرد خلق فكرة الجريمة في ذهن فاعلها دون أن يساهم في إحداثها على نحو أصلي أو تبعي فتفرز هذه المساهمة ما يسمى بالمحرض وياتي دور المساهم احيانا في وقت لاحق على تمام الجريمة ولكن نشاطه يرتبط بالجريمة المرتكبة برباط وثيق فعندها تفرز المساهمة ما يسمى المخبئ [1]، وهذا لتقسيم حسب خطة المشرع الأردني.

ويعرَّف الاشتراك أو المساهمة بأنها قيام عدّة أشخاص بارتكاب الجريمة نفسها، أي أن الجاني في هذه الحالة يكون أكثر من شخص، أما الجريمة المرتكبة فهي جريمة واحدة، وهناك ركنين للمساهمة في الجريمة هما: تعدد الجناة، ووحدة الجريمة المرتكبة[2].

فللاشتراك أركان وشروط هي: وقوع الجريمة ابتداءً، ووحدة المشروع الإجرامي مادياً ومعنوياً، أي أننا نكون أمام جريمة واحدة، وتتحقق نتيجة واحدة، أما الوحدة المعنوية فتعني توافر رابطة ذهنية تجمع المساهمين حول المشروع الإجرامي، كما يشترط تعدد الجناة وتباين الأدوار التي يقومون بها[3].

كما يعرف الاشتراك بأنه نشاط أو سلوك يأتيه المساهم التبعي في سبيل تحقيق الجريمة بناءً على تدخله بوسيلة من وسائل المساهمة التبعية، سواء بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة (التدخل)، على أن ترتبط مساهمته بالكيان الموضوعي لجريمة من الجرائم، دون أن يكون ذلك النشاط سلوكاً تنفيذياً فيها، أو قياما بدور رئيس في تحقيق ركنها المادي[4].

الفرع الثاني: تمييز الشريك عن غيره من الفاعلين

وهذا يقتضي التمييز أولاً بين الشريك عن غيره من الفاعلين، ومن ثم بيان معايير هذا التمييز:

قد يختلط النشاط الذي يأتيه الشريك مع أنشطة أخرى في الجريمة نفسها كنشاط الفاعل الأصلي والفاعل المعنوي (الفاعل بالواسطة)، بالتالي يجب التمييز بين هذه المفاهيم كالآتي:

أولاً :التمييز بين الشريك والفاعل المعنوي

يعرف الفاعل المعنوي بأنه كل من دفع بأي وسيلة شخصا اخر على تنفيذ الفعل المكون للجريمة، اذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائيا عنها لاي سبب من الاسباب أو كان

1 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان،2012، ص303.
2 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص398.
3 عبد الستار، فوزية، المساهمة الاصلية في الجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص145.
4 الخلف، علي حسين، والشاوي، سلطان، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة الرسالة، الكويت، 1982، ص 208 وما بعدها.

حسن النية وعليه فإن الفاعل المعنوي للجريمه هو كل من يسخر غيره في تنفيذها ويكون هــذا الشخص مجرد أداة في يده لكون المنفذ للجريمة حسن النية أو لكونه غير أهل لتحمل المسؤولية الجزائية كالمجنون والشخص غير المميز[1].

والفاعل المعنوي لا يرتكب الجريمة بيديه، أي انه لا ينفذ بنفسه العمل المادي المكــون للجريمة ولكنة يدفع شخص اخر حسن النية او غير ذي أهلية جزائية إلــى ارتكــاب الجريمــة وتحقيق العناصر المكونة لها ومن الامثلة على ذلك من يقوم بتسليم حقيبة ملابس اخفــى بينهــا كمية من المخدرات الى شخص اخر حسن النية لكي يقوم هذا الاخر بتوصــيلها الــى شــخص ثالث[2].

ولا يوجد اتفاق فقهي حول وضع تعريف محدد للفاعل المعنوي، ففي ذلك اتجاهات[3]:

(1)المذهب التقليدي، فيعرفه أنه المحرض على ارتكاب الجريمة، ويستوي لديه أن يكون منفذ الجريمة أهلا للمسؤولية أو غير أهل لها.

(2)المذهب الحديث، فيعرفه أنه كل شخص يسخر شخصاً غير مسؤول جزائياً أو شخصاً حسن النية لا يتوافر لديه القصد الجنائي على تنفيذ الجريمة.

بالتالي فإن هناك شبه بين الشريك والفاعل المعنوي، يتمثل في أن الــركن المــادي للجريمــة الموصوف بالنموذج القانوني لا يباشر من قبل كل منهما، وبالرغم مــن ذلــك فهنــاك فــارق بينهما[4]:

- أن الفاعل المعنوي يستعين بشخص يكون بمثابة أداة مسخرة أو وسيلة يتوسل بها لتنفيذ الجريمة، ويكون هذا الشخص إما غير مسؤول (صغير السن أو مجنون)، كمن يستخدم مجنوناً لحرق منزل شخص آخر، أو يكون حسن النية، أما الشريك فإنه من يتعاون مع شخص يكون مسؤولاً في نظر القانون، مثال ذلك الخادم الــذي يريــد أن ينــتقم مــن

1 يرى جانب من الفقة ان الفاعل المعنوي قد سمي كذلك لان العنصر المعنوي للجريمة قد توفر لديــة بينمــا العنصر المادي توفر لدى المنفذ،ومن ثم فان المنطق يقضي بان تعتبر الشخصين فاعلين مــع غيرهمــا حيث انهما قد ساهما بطريقة مباشرة في الجريمة وللتميز بينهما يطلق على الاول الفاعل المعنوي وعلى الثاني الفاعل.

2 نمور، محمد سعيد، الفاعل المعنوي للجريمة، بحث منشور في مجلة جامعة مؤتة للدراسات والبحوث،المجلد الثاني عشر،العددالثالث،اذار 1997، ص168.

3 عبد الستار، فوزية، المساهمة الأصلية في الجريمة، مرجع سابق، ص331.

4 ثروت، جلال، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، الإسكندرية، (د،س)،ص203. وسرور، احمــد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القــاهرة، ص614 و618. و نمــور، محمــد سعيد، الفاعل المعنوي للجريمة، المرجع نفسه، ص170-171.

مخدومه فيترك إحدى نوافذ المنزل مفتوحة للسارق الذي يريد أن يسرق المنزل باتفاق مسبق معه.

- أن الفاعل المعنوي يعمل على أساس أن الجريمة عبارة عن مشروعه الشخصي، وهو من يملك السيادة على المشروع الإجرامي، ويعمل المنفذ المادي لحسابه هو. أما الشريك فإنه يعمل على أساس أن الجريمة مشروع غيره (أي مشروع الفاعل الأصلي)، وتتجه إرادته إلى أن يساهم في الجريمة بوصفه شريكاً يساعد صاحب المشروع الإجرامي.

- أن إرادة الفاعل المعنوي هي الإرادة الوحيدة في المشروع الإجرامي، إذ تتصرف إرادته إلى استخدام المنفذ المادي الذي لا يعتد بإرادته، ويمكن التوصل هنا إلى أن الركن المعنوي للجريمة يكون متمثلاً أو متحققاً في الفاعل المعنوي دون الركن المادي الذي يتحقق بالفعل الذي يأتيه المنفذ المادي (الشخص غير المسؤول جزائيا أو حسن النية). أما الشريك فإرادته ليست هي الوحيدة في المشروع الإجرامي، بل تكون جنباً إلى جنب مع إرادة الفاعل الأصلي للجريمة، ويمكن القول أيضاً أن الركن المعنوي والركن المادي للجريمة يتحققان بالفعل الذي يأتيه الشريك، إلى جانب تحقق هذين الركنين في سلوك الفاعل الأصلي للجريمة.

ثانيًا :التمييز بين الشريك والفاعل الأصلي

وفي هذا اتجاهين:

(1)الاتجاه الاول[1]: يوسع هذا الاتجاه من مفهوم الفاعل استناداً إلى الركن المادي للجريمة بمعنى أن السلوك المرتكب من قبل الفاعل يتحقق به النموذج القانوني، بينما سلوك الشريك لا يتطابق مع السلوك غير المشروع الوارد في القاعدة التجريمية، ومثال هذا النموذج عندما يراقب شخص ما طريقاً للجاني للقيام بعملية السرقة[2].

1 إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان، بغداد، 1998، ط1، ص240.

2 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي للنشر، القاهرة، سنة1983 –1984، ص430 وما بعدها.

(2)الاتجاه الثاني[1]: فهو الاتجاه الشخصي الذي يضيق من معنى الفاعل ويقيم التمييز على الركن المعنوي للجريمة، تحديداً إرادة مرتكب الفعل الذي ساهم به في الجريمة بالتالي فإن من توافرت لديه نية المساهمة الأصلية في الجريمة يعدّ فاعلا أصليا، أما من توافرت لديه نية المساهمة التبعية فهو شريك.

ويستقر الأمر فقهاً وتشريعاً مع الاتجاه الموضوعي من حيث التمييز بين الفاعل والشريك خاصة معيار التمييز بين العمل التنفيذي والعمل التحضيري، فيكون فاعلاً أصلياً كل من يرتكب عملاً يكون كافياً بذاته لاعتبار مرتكبه قد بدأ بتنفيذ الجريمة، بحيث يكون شارعاً فيها. أما إذا كان العمل الذي ساهم به في الجريمة لا يخرج عن كونه عملاً تحضيرياً، فلا يعد صاحبه فاعلاً أصليا بل شريكاً تبعياً متى توافرت شروط الاشتراك فيه[2].

بالتالي يمكن القول أن صور ارتكاب الجريمة قد تتم من خلال الجاني بمفرده، وهنا لا يثور الحديث عن الاشتراك. أو قد تتم من خلال عدد من الجناة، حيث يعد كل من ساهم في ارتكاب وتحقيق الركن المادي للجريمة فاعلاً أصلياً، كما لو كان قد ارتكبه بمفرده، كأن يطلق شخصان النار من سلاحهما على ثالث ليقتلانه.

وقد نظم المشرع الأردني ذلك، حيث أكد أنه إذا ارتكب عدة أشخاص متحدين جناية أو جنحة، أو كانت الجناية أو الجنحة تتكون من عدة أفعال فأتى كل واحد منهم فعلا أو أكثر من الأفعال المكونة لها، وذلك بقصد حصول تلك الجناية أو الجنحة اعتبروا جميعهم شركاء فيها وعوقب كل واحد منهم بالعقوبة المعينة لها في القانون، كما لو كان فاعلاً مستقلا لها[3].

وعلى هذا النحو الوارد في المادة 76 من قانون العقوبات الأردني، تتحدد فكرة الاشتراك الجرمي، والتي قد تكون على صورة تعدد الفاعلين أو الشركاء: والمتمثلة بصورة الفاعل مع غيره في ارتكاب الجريمة (co-auteur)، أي اتفاق بين الجناة من خلال قيام كل منهم بارتكاب الفعل المكون للركن المادي للجريمة، وينصرف القصد الجنائي هنا إلى المساهمة تنفيذا لقصد مشترك بينهم يجعل الفعل واحدا رغم تعدد فاعليه، فهنا جميع الجناة يقومون بأدوار رئيسية، أو

---

1 مصطفى، محمود محمود، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ط1، ص18. موجود على الرابط: http://ia600807.us.archive.org/1/items/UsulQanunAl-uqubat/UsulQanunal-Uqubat.pdf. وبهنام، رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971، ص 786-789.

2 مصطفى، محمود محمود، أصول قانون العقوبات، المرجع نفسه، ص73. و عبيد، رؤوف، مبادئ القسم العام في التشريع الجنائي، دار الفكر العربي، 1979، ص36.

3 المادة 76 من قانون العقوبات الاردني.

بصورة الفاعل عند ارتكابه لأحد الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة، أي عندما تتكون الجريمة من عدة أفعال، ويأتي كل واحد منهم فعلا أو أكثر بمفرده، دون أن يكفي ما فعله لقيام الجريمة، أو بصورة الفاعل الذي يساهم مباشرة في تنفيذ الجريمة مع غيره، أي بمعنى أن فعل احد الجناة لا يدخل في تكوين الركن المادي للجريمة (وهي الصورة الواردة في المادة 76 من قانون العقوبات المشار لها آنفاً)، انما يساهم في تنفيذ الجريمة، كحالة إمساك المجني عليه ليمكن غيره من ضربه[1].

ثانياً: معيار التمييز بين الشريك وغيره من الفاعلين

أما بالنسبة لمعيار التمييز بين الفاعل أو المساهم الأصلي والشريك أو المساهم التبعي ففي ذلك اتجاهات ومذاهب:

أولا: المذهب الشخصي (المعيار المعنوي أو معيار تعادل بين الأسباب) حيث يمكن التمييز بين كل فعل وآخر في ارتكاب الأفعال التي تجعل مرتكبها فاعلا أصليا أم شريكاً، من خلال معرفة الإرادة الجنائية المتوافرة لدى أي من الفاعلين. فالفاعل الأصلي هو من تتوافر لديه إرادة الفعل، فيكون هو من نفذ الفعل الجرمي، وتكون الجريمة هي مشروعه الخاص، أما إرادة الشريك فهي تابعة لهذه الإرادة[2].

ثانياً: المذهب الموضوعي (المعيار السببي)، حيث يمكن التمييز بين المساهمة الأصلية والتبعية من خلال نوع العمل الذي قام به كل واحد من الفاعلين، ومقدار خطورته، ومساهمته من الناحية المادية في إحداث النتيجة الإجرامية، فيكون الفاعل الأصلي هو الأكثر مساهمة في تحقيق الجريمة، أما الأعمال الثانوية فتتم من قبل الشريك، شريطة توافر علاقة السببية بين الفعل والنتيجة[3].

---

1 الفاضل، محمد، المبادئ العامة في قانون العقوبات، دمشق للنشر، دمشق، 1964، ص375.

2 حسني، محمود نجيب،شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص407–408. وإبراهيم، أكرم نشأت، القواعد، مرجع سابق، ص203.

3 مينا، رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الاحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، 1976، ط2، ص 300.

ثالثاً: معيار الشروع، فكل فعل تنفيذي أو داخل في التنفيذ يعتبر فاعله أصيلا، أما العمل التحضيري غير المعاقب عليه لذاته، فيعاقب عليه إذا كان فعلا من أفعال الاشتراك، ويكون فاعله شريكا لا فاعلا أصيلا[1].

ويتفق الباحث مع معيار الشروع كمعيار للفصل بين المساهم الأصلي والمساهم التبعي، ذلك أن من يباشر عملاً من الأعمال التنفيذية المكونة للجريمة يعد فاعلا أصليا مهما بلغ عددهم، وبذلك يكون دورهم أساسياً لارتكاب الجريمة، أما ما دون الشروع كالأعمال التحضيرية فهي دور ثانوني في الجريمة، فمن المنطق أن تكون مساهمة تبعية وليست أصلية.

الفرع الثاني: صور المساهمة الجنائية (الاشتراك الجرمي)

من حيث الفعل المادي المكون للجريمة الأصلية وبعدها عن هذا الفعل، نجد أن هناك صورتين من صور المساهمة في الجريمة، المساهمة الأصلية ويسمى مقترفها بالفاعل الأصلي أو الشريك، والمساهمة التبعية وتفرز ما يسمى بالمتدخل والمحرض والمخبئ، ولكل منهما احكامه الخاصة وذلك حسب خطة المشرع الأردني.

وقد تبنى المشرع الأردني وكذلك اللبناني والسوري نظريه خاصة في المساهمة الجرمية تختلف عن النظريات السائدة التي اتبعتها التشريعات الحديثة مثل التشريع الفرنسي والمصري حيث قسم التشريع الفرنسي والمصري المساهمين في الجريمة إلى قسمين وهما الفاعل والشريك، ويقصد بالشريك كل من يساعد في ارتكاب الجريمة أو يتفق مع غيره على ارتكابها ومنها المحرض والمتدخل أما الشريك في القانون الأردني ومثله السوري واللبناني فهو الذي يرتكب مع غيره فعلا أو أفعالا من الجريمة وينفذانها معا على مسرح هذه الجريمة ويعد كل واحد منهما شريكا للآخر أما الأدوار الأخرى التي يقوم بها المساهمون فهي التدخل والتحريض والإخفاء ولكل منها أحكامه الخاصة[2].

رأي الباحث يتفق مع المشرعين المصري والفرنسي من حيث تقسيم المساهمين في الجريمة إلى قسمين وهما الفاعل والشريك،بحيث يشمل الفاعل كل شخص قام بارتكاب جزء من الركن المادي المكون للجريمة أو ساهم مباشرة في إحداثها أي انه من يباشر عملا من الأعمال التنفيذية المكونة للجريمة فتكون مساهمته أصلية ويشمل الفاعل والفاعل مع غيره، والشريك

---

1 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،سنة 2005، ص296-297.

2 السراج، عبود، قانون العقوبات: القسم العام، نظرية المسؤولية الجزائية للعقوبة، الجزء الثاني، دمشق، (د،س) ص32.

حيث يقصد به كل من يساعد في ارتكاب الجريمة أو يتفق مع غيره على ارتكابها،ويكون دوره في الجريمة ثانوي مثل المحرض والمتدخل دون أن يباشر عملاً من الأعمال التنفيذية المكونـــة للجريمة فتكون مساهمته تبعية.

أولاً. المساهمة الأصلية

تعني المساهمة الأصلية القيام بعمل رئيسي في تنفيذ الجريمة، ويطلق على المساهم فـــي الجريمة بفعل أصلي (الفاعل)، حيث يقوم المساهم فيها بدور رئيسي في الجريمة، كارتكاب فعل مكون للجريمة أو جزء منه، أو القيام بدور رئيسي أو ضروري في تنفيذها[1].

وتعني أن يقوم كل من الجناة بمباشرة السلوك المكون للركن المـــادي للجريمـــة، كقيـــام شخصين بارتكاب جريمة قتل، فيقوم الأول بتقييد المجني عليه وربطه ليمنعه من الهرب، بينما يقوم الثاني بإطلاق النار عليه فيرديه قتيلاً، وهنا نكون أمام فاعلين أو مساهمين أصـــليين فـــي الجريمة، إذ أن كلا الشخصين قد باشر السلوك الإجرامي بطريقة مباشرة، مما أدى إلى وقـــوع النتيجة الجرمية[2].

وفي هذا الصدد جاء في قانون العقوبات المصري أنه يعد فاعلا للجريمة: مـــن يرتكبهـــا وحده أو مع غيره، أو من تدخل في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أعمال فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها. ومع ذلك إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له، فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم، وكذلك الحال إذا تغير الوصف باعتبار قصد مرتكب الجريمة أو كيفية علمه بها[3].

أما المشرع الأردني فقد عرف الفاعل وأفرد لذلك نصاً خاصاً في قانون العقوبات، حيـــث عرفه أنه:" من أبرز إلى حيز الوجود العناصر التي تؤلف الجريمـــة أو ســـاهم مباشـــرة فـــي تنفيذها"[4]، ثم نصت المادة 76 من قانون العقوبات الأردني على أنه "إذا ارتكب عدة أشـــخاص متحدين جناية أو جنحة، أو كانت الجناية أو الجنحة تتكون من عدة أفعال، فأتى كل واحد مـــنهم فعلا أو أكثر من الأفعال المكونة لها، وذلك بقصد حصول تلك الجنايـــة أو الجنحـــة، اعتبـــروا

---

1 نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات: القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار الثقافـــة للنـــشر والتوزيـــع، عمان، 2000، ط1، ص322.

2 عبد الملك، جندي، الموسوعة الجنائية، ج1، مطبعة دار الكتاب المصرية، القاهرة، 1932، ص686.

3 المادة 39 من قانون العقوبات المصري.

4 المادة 75 من قانون العقوبات الاردني.

جميعهم شركاء فيها، وعوقب كل واحد منهم بالعقوبة المعينة لها في القانون، كما لو كان فاعلا مستقلا لها".

من خلال تحليل نص المادة 75 والمادة 76 من قانون العقوبات الأردني نلاحظ أن المشرع الأردني حصر الاشتراك الأصلي أو المساهمة الأصلية بكل من الفاعل والشريك، فالفاعل هو كل من يبرز العناصر التي تؤلف الجريمة إلى حيز الوجود أو يساهم مباشرة في تنفيذها،وذلك بارتكابه الركن المادي المكون للجريمة مع توفر الركن المعنوي بشقيه العلم والإرادة لديه، أما الشريك فيكون عندما ترتكب جناية أو جنحة من قبل عدة أشخاص، فيرتكب كل واحد منهم فعلا من الأفعال المكونة للجريمة وذلك بهدف حصول تلك الجناية أو الجنحة ويعتبروا جميعهم شركاء في ارتكاب الجريمة ويعاقب كل شريك منهم كما لو كان فاعلا مستقلا للجريمة.

ثانياً: المساهمة التبعية

وهي المساهمة الاستثنائية أو التبعية أو غير المباشرة، أي عند القيام بدور ثانوي في الجريمة، وتعرف أنها المساهمة التي يتعدد بها الجناة في مراحل سابقة على مرحلة التنفيذ المادي للجريمة، وهذه المراحل هي مرحلة التفكير والتحضير والعزم على ارتكاب الجريمة، ويطلق على المساهمين بهذه الطريقة المتدخلون[1].

وتتحقق المساهمة التبعية حينما يكون السلوك المرتكب من المساهم لا يتوافر به النموذج التشريعي للجريمة، كما لا يصل إلى مرحلة الشروع فيها[2].

وهي أيضاً عبارة عن نشاط أو سلوك يرتبط بالفعل الجرمي الصادر من الفاعل الأصلي للجريمة، مما يؤدي إلى إدخال مرتكب هذا النشاط تحت طائلة العقاب، إذ أن نشاط المساهم التبعي أو سلوكه لا يتضمن تنفيذاً للركن المادي للجريمة، إلا أن ذلك لا يمنع من القول بوجود رابطة بين سلوكه أو النشاط الذي اقترفه والفعل الإجرامي، ونتيجة هذه الرابطة هي رابطة السببية فالمساهمة التبعية بالتالي تستوجب أن يكون هناك نشاط صادر من الشريك، وهذا النشاط لم يكن ليجرَّم لولا صلته بالفعل الإجرامي الذي يرتكبه الغير، لذا فإنه يستمد صفته الإجرامية

1 نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص335.
2 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص453.

من إجرام الفاعل الأصلي للجريمة، بالتالي يكون للمساهمة التبعية ركنان هما الــركن المــادي والركن المعنوي[1].

أما صور المساهمة التبعية فهي:

أولاً: التدخل

يعرف التدخل أنه العمل الذي يرتكبه المساهم في الجريمة ويساعد على تنفيــذها دون أن يشكل هذا النشاط عملاً تنفيذياً للجريمة، كما لو كان المساهم فاعلاً أو شريكاً[2]، وهنا يقترن مع الركن المادي للجريمة بعض الأفعال كالإكراه والمقاومة لتمكن الجاني من ارتكــاب الجريمــة ويتحقق التدخل الجرمي بتوافر عناصر معينة هي: وجود جريمة أصلية معاقب عليهــا قانونــاً والتدخل في هذه الجريمة بصورة من صور التدخل، ووجود عنصر معنــوي يــربط التــدخل بالجريمة الأصلية بصورة يمكن القول معها باتحاد إرادة الفاعل مع إرادة المتدخل لتحقيق عمل جرمي[3].

ومن صور التدخل،التدخل بالإرشادات الخادمة لوقوع الجريمة كالإرشاد إلى مكان وجود المال في جريمة السرقة. ومنها أيضاً تقوية عزيمة الفاعل، وقبول عرض الفاعل بعدم التعرض له مقابل منفعة ومساعدة الفاعل بتسهيل تنفيذ الجريمة، أو المساهمة في إخفاء معالم الجريمة أو تخبئة أو تصريف الأشياء الناتجة عنها أو إخفاء من اشترك فيها من الأشخاص، وتقديم الطعــام أو المأوى أو مكان اجتماع المجرمين.

أما العنصر المعنوي فيعني أن يقوم المتدخل بنشاطه مع ثبوت وعيه وإرادته نحو ذلــك، دون وجود سبب من أسباب التبرير، وأحياناً نحتاج قصداً خاصاً في التدخل، كتحقيق كسب مادي أو معنوي[4].

فالعنصر المعنوي ينطوي على قصد إتيان فعل التدخل، وقصد إتمام نشاط المتدخل مــع أفعال الفاعل الأصلي للجريمة بغرض تحقيق النتيجة الجرمية وهذا مايعرف بقصد التدخل وقــد جاءت صور التدخل بحسب خطة المشرع الأردني كالآتي[5]:

---

1 راشد، علي، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القــاهرة، 1974، ط2، ص456.

2 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص299.

3 السعيد، كامل، شرح قانون العقوبات، القسم العام، 2002، مرجع سابق، ص347-348.

4 حسني، محمود نجيب،شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص605

5 المادة 2/80 من قانون العقوبات.

أ- المساعدة من خلال الإرشادات الخادمة لوقوع الجريمة، والتي قد تقدم المساعدة للجاني مثل مكان المنزل المنوي سرقته، ومكان وضع المسروقات، وكيفية فتحها. وسواء أكانت هذه الإرشادات بالقول أو الفعل أو الكتابة، ويشترط قيام علاقة السببية بين وسائل الإرشاد وبين الجريمة التي وقعت، بينما لم يشترط كل من المشرع السوري والمشرع اللبناني في الإرشادات أن تكون خادمة لوقوع الجريمة، ومثال ذلك أن يرشد الخادم اللص إلى مكان المجني عليه، إلا أن اللص اختار طريقاً آخر، فلا مكان لمساءلة الخادم حسب خطة المشرع الأردني، بخلاف المشرع السوري واللبناني[1] وسبب عدم المساءلة بحسب خطة المشرع الأردني في مثل هذه الفرضية لأنه ليس هناك مايربط بين الجريمة وبين إرشادات الخادم طالما أن الفاعل الأصلي لم يستخدم إرشاداته.

ب- إعطاء السلاح أو أدوات أو أي شيء آخر مما يساعد على إيقاع الجريمة، كالسلاح وأداة الجريمة وأي مواد يمكن أن تساهم فيها كمفاتيح القاصات.

ج- التواجد في مكان الجريمة أو أي مكان ذا صلة بقصد إرهاب المقاومين الذين قد يقاوموا الجاني، أو لتقوية تصميم الفاعل الأصلي على ارتكاب الجريمة، أو لضمان ارتكاب الجريمة من قبله.

د- المساعدة في الأفعال التي هيأت الجريمة (كمد الفاعل بالسلاح)، أو سهلتها (كترك باب المنزل مفتوحا أمام اللصوص)، أو أتمت ارتكابها (كمد الفاعل بعربة لنقل المسروقات) دون أن تكون هذه الأفعال جزءً من الركن المادي المكون للجريمة.

هـ- الاتفاق مع الجاني أو المساهمة معه في إخفاء معالم الجريمة، أو تخبئة أو تصريف الأشياء الحاصلة أو الناتجة عن ارتكابها، جميعها أو بعضها، أو إخفاء شخص أو أكثر من الذين اشتركوا فيها عن وجه العدالة، ولا يعني ذلك إخفاء ما يتحصل عن الجريمة فالإخفاء جريمة مستقلة بذاتها حسب خطة المشرع الأردني إذا تم الإخفاء بعد تمام الجريمة ودون اتفاق مسبق وحسب المادة"83" عقوبات أما إذا كان هناك اتفاق مسبق وتم الإخفاء فنكون عندئذ بصدد التدخل بالجريمة،بما يتفق مع المادة 2/80/هـ من قانون العقوبات.

1 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2012، ص328.

و- تقديم الطعام أو المأوى أو المخبأ أو مكاناً للاجتماع لمن يُعلم بسيرتهم الجنائية من الأشرار الذين دأبهم قطع الطرق وارتكاب أعمال العنف ضد أمن الدولة أو السلامة العامة، أو ضد الأشخاص أو الممتلكات، وقدم لهم طعاماً أو مأوىً أو مخبأً أو مكاناً للاجتماع.

ثانياً: التحريض

المحرض كما عرفه المشرع الأردني في المادة 1/80 هو كل من حمل أو حاول أن يحمل شخصاً آخر على ارتكاب جريمة، بإعطائه نقوداً أو بتقديم هدية له، أو بالتأثير عليه بالتهديد أو بالحيلة والخديعة، أو باستغلال النفوذ، أو بإساءة الاستعمال في حكم الوظيفة.

كما عرف الدكتور محمود نجيب حسني التحريض بأنه خلق التصميم على ارتكاب الجريمة لدى شخص آخر، بنية دفعه إلى تنفيذ الجريمة، أو مجرد محاولة خلق ذلك التصميم[1].

ويقصد بالتحريض استمالة بقية المساهمين إلى ارتكاب الجريمة، فالمحرض هو من يبرز خطورة إجرامية تستوجب العقاب، إذ أنه هو من يقوم بخلق فكرة الجريمة وتدعيمها لدى الفاعل ومن ثم تقع الجريمة بناءً على تحريضه، فهو في جوهره حالة نفسية تظهر إلى حيز الوجود المادي بوسائل التعبير عن الإرادة[2]، دون أن تشترط فيها غالبية القوانين طريقة معينة أو وسيلة معينة ومحددة كالمشرع المصري، إلا أن المشرع الأردني غاير ذلك وبين وسائل التحريض واعتبرها أنها إعطاء نقود، وتقديم هدية، والتأثير بالتهديد أو بالحيلة أو الخديعة، أو بأستغلال النفوذ، أو بإساءة الاستعمال في حكم الوظيفة[3]، إلا أن المشرع الأردني لم يبين أن كانت هذه الوسائل حصرية، أم أنها على سبيل المثال.

ويرى الباحث أن هذه الوسائل تعد وسائل على سبيل المثال، وعليه يوصي الباحث المشرع أن يبين فيما إذا كانت هذه الوسائل مذكورة على سبيل المثال لا الحصر أم لا.

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص616.
2 نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص330.
3 المادة 80 عقوبات اردني.

وقد اعتبر القانون الفرنسي التحريض من صور الاشتراك وليس جريمة قائمة بذاتها وحصر وسائل التحريض في الهبة، والوعد، والتهديد، وسوء استغلال السلطة، والتحايل والتدليس[1].

ويرى الباحث أنه يترتب على استقلال التحريض عن الاشتراك أمرين:

-أن المحرض لا يستفيد من أسباب الإعفاء الممنوحة للفاعل.

-صعوبة تحديد الركن المادي لجريمة التحريض، أي هل من الممكن أن يكون بمجرد قيام فعل التحريض، أم قيام الجريمة التي جرى التحريض على ارتكابها. أو بمعنى آخر هل يعاقب على الشروع بالتحريض؟ وهل يمكن تصور الاشتراك في التحريض طالما اعتبر التحريض جريمة مستقلة.

أما بالنسبة لموقف المشرع الأردني من مسألة التحريض، فقد عاقب المشرع الأردني المحرض، والذي عدّه مساهماً تبعياً بعقوبة أخف من عقوبة الجريمة التي حرض على ارتكابها ولو لم يتم ارتكابها. كما عاقب المتدخل، والذي عدّه أيضاً مساهماً تبعياً بذات العقوبة (عقوبة المحرض) في حالة ارتكاب الجريمة التي تدخل في ارتكابها[2].

حيث نصت المادة 81 من قانون العقوبات الاردني على انه:"يعاقب المحرض أو المتدخل كالآتي":

1. أ.بالأشغال الشاقة المؤقتة من خمس عشرة سنة الى عشرين سنة اذا كانت عقوبة الفاعل الاعدام.

ب.بالأشغال الشاقة المؤقته من سبع سنوات الى خمس عشرة سنة اذا كانت عقوبة الفاعل الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد.

2.وفي الحالات الأخرى، يعاقب المحرض والمتدخل بعقوبة الفاعل بعد أن تخفض مدتها من السدس الى الثلث.

3.اذا لم يفض التحريض على ارتكاب جناية او جنحة الى نتيجة خفضت العقوبة المبينة في الفقرتين السابقتين من هذه المادة الى ثلثها".

1 المادة 1/60 عقوبات فرنسي قبل التعديل.
2 المادة 81 عقوبات أردني.

أما المشرع المصري فقد عالج المساهمة التبعية في قانون العقوبات، حيث اعتبر شـــريكا في الجريمة كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة، إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض. أو من اتفق مع غيرة على ارتكاب الجريمة، فوقعت بناء على هذا الاتفــاق أو من أعطى للفاعل أو الفاعلين سلاحاً أو آلات، أو أي شيء آخر مما استعمل فـــي ارتكـــاب الجريمة مع علمه بها، أو ساعدهم بأي طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها[1] بينما المشرع الأردني لم يعتبر المحرض شريك في الجريمة انما اعتبـــره مـــساهم تبعي.

وبشكل عام يمكن القول أن أركان التحريض هي حمل أو محاولة حمل شخصاً آخر على ارتكاب جريمة، من خلال وسائل معينة، بإعطائه نقوداً، أو بتقديم هدية له، أو بالتـــأثير عليـــه بالتهديد أو بالحيلة والخديعة، أو باستغلال النفوذ، أو بإساءة الاستعمال في حكم الوظيفة.

ثالثاً: الإخفاء

يعرف الإخفاء بشكل عام أنه نشاط جرمي يقوم به صاحبه بعد أن تكـــون الجريمـــة قـــد ارتكبت، دون أن يكون هناك اتفاق مع الفاعلين أو المتدخلين قبل ارتكاب الجريمـــة، لأنـــه إذا تحقق الاتفاق السابق وتم الإخفاء، فنكون عندئذ بصدد التدخل بالجريمة، بما يتفق مـــع المـــادة 2/80/هـــ من قانون العقوبات، ونكون عندئذ بصدد إحدى نماذج الاشتراك الجرمي التبعـــي أو المساهمة التبعية[2].

أما إذا لم يرتكب المخفي الإخفاء بناء على اتفاق سابق، أي أُقدم عليه بعد انتهاء الجريمة فإنه يشكل جريمة مستقلة، ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المواد 83 و84 من قـــانون العقوبات، وهي المتعلقة بإخفاء الأشياء وإخفاء الأشخاص على التوالي.

حيث جاء في المادة 83 عقوبات أردني أنه فيما خلا الحالة المنصوص عليها في المـــادة 2/80/هـــ من قانون العقوبات الأردني[3]، فإن من أقدم وهو عالم بالأمر على إخفـــاء الأشـــياء الداخلة في ملكية الغير التي نزعت أو اختلست أو حصل عليها بارتكاب جناية أو جنحة، عوقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تتجاوز الخمسين ديناراً.

---

1 المادة 40 من قانون العقوبات المصري.

2 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق،212، ص342.

3 وهي حالة من كان متفقاً مع الفاعل أو المتدخلين قبل ارتكاب الجريمة وساهم في إخفاء معالمها أو تخبئة أو تصريف الأشياء الحاصلة بارتكابها جميعها أو بعضها أو إخفاء شخص أو أكثر من الذين اشتركوا فيهـــا عن وجه العدالة. حيث تعد هذه الحالة من صور التدخل وليس الإخفاء.

كما جاء في المادة 84 من قانون العقوبات الأردني أنه فيما خلا الحالات المنصوص عليها في (المادة 2/80/هـ)[1]، وكذلك (المادة 2/80/و) [2]، فإن من أقدم على إخفاء شخص يعرف أنه اقترف جناية أو ساعده على التواري عن وجه العدالة، عوقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ويعفى من العقوبة أصول الجناة المخبئين وفروعهم وأزواجهم وزوجاتهم وأشقاؤهم وشقيقاتهم.

ويتضح من النصوص الخاصة بجريمتي إخفاء الأشياء والأشخاص، أن المشرع الأردني قرر عذراً خاصاً بهما، فمنها ماهو مشترك بينهما، أي يسري على الجريمتين، ومنها ما يسري على إحداهما، ومن قبيل العذر المحل المشترك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 413 من قانون العقوبات الأردني، والتي جاء فيها أنه يعفى من العقوبة كل شخص ارتكب جريمة إخفاء الأشياء المسروقة أو جريمة تخبئة الأشخاص الذين اشتركوا في السرقة المنصوص عليها في المادتين (83) و(84)، إذا اخبر السلطة عن أولئك الشركاء قبل أي ملاحقة، أو أتاح القبض عليهم ولو بعد مباشرة الملاحقات[3].

ويلاحظ على نص المادة 84 من قانون العقوبات الأردني وجود نوع من العذر المحل الخاص، وهو العذر المعفي أو المحل الذي ورد في الفقرة الثالثة من المادة 84 عقوبات أردني والذي يفيد بأنه يعفى من العقوبة أصول الجناة المخبئين وفروعهم وأزواجهم وزوجاتهم وأشقاؤهم وشقيقاتهم، ويرى الباحث أن إقرار المشرع لهذا النوع من العذر فيه استجابة لدوافع الإنسانية ويعد اتساقاً مع متطلبات الحياة الاجتماعية والعلاقات الأسرية.

1 وهي حالة من كان متفقاً مع الفاعل أو المتدخلين قبل ارتكاب الجريمة وساهم في إخفاء معالمها أو تخبئة أو تصريف الأشياء الحاصلة بارتكابها جميعها أو بعضها أو إخفاء شخص أو أكثر من الذين اشتركوا فيها عن وجه العدالة. حيث تعد هذه الحالة من صور التدخل وليس الإخفاء.

2 وهي حالة من كان عالماً بسيرة الأشرار الجنائية الذين دأبهم قطع الطرق وارتكاب أعمال العنف ضد أمن الدولة أو السلامة العامة، أو ضد الأشخاص أو الممتلكات وقدم لهم طعاماً أو مأوى أو مخبأ او مكاناً للاجتماع. حيث تعد هذه الحالة من صور التدخل وليس الإخفاء.

3 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق،212، ص345.

المطلب الثاني

مسؤولية الشريك في ظل أحكام الأشتراك الجرمي

سأتناول في هذا المطلب مسؤولية الشريك في ظل أحكام الأشتراك الجرمي من خلال فرعين الفرع الأول سأتناول فيه مفهوم مسؤولية الشريك، ثم سأتحدث في الفرع الثاني عن أساس المسؤولية الجزائية للشريك.

الفرع الأول: مفهوم مسؤولية الشريك

أقامت الشرائع القديمة المسؤولية الجنائية على ارتكاب ماديات الجريمة، دون التفكير أو الاعتبار للرابطة النفسية بين الجريمة والجاني، إذ أن الجريمة لا تقف على مجرد ارتكاب مادياتها (الركن المادي)، فلا بد من توافر كيان معنوي يعرف بالركن المعنوي، وان الشرط الجوهري في المسؤولية أن يكون الفعل المنسوب إلى المتهم قد تم تعبيراً عن إرادته[1].

والأصل أن الشريك يعد مساهماً في الجريمة، فلا يسأل عن الجريمة التي يرتكبها الفاعل الأصلي، إلا إذا تحققت فيها أركان الاشتراك، والتي تتكون من الرابطة الذهنية (الركن المعنوي)[2]، والقائم على العلم والإرادة[3]، والرابطة المادية.

والمساهمة الجنائية تفيد بوجود رابطتين تجمع المساهمين هما[4]:

أولاً: الرابطة المادية والتي تعني قيام علاقة سببية بين الفعل الذي ارتكبه كل مساهم وبين النتيجة الجرمية التي أفضت إلى تحقيقها هذه الأفعال[5].

ثانياً: الرابطة المعنوية والتي تعني وجود قصد التدخل لدى المساهمين لتحقيق النتيجة الجرمية[6].

وتتحدد فكرة المسؤولية الجنائية بشكل عام بمدلولين أخلاقي وقانوني، فهي بالمدلول الأخلاقي عبارة عن موقف خاطئ من الجاني تجاه النظام القانوني، بالتالي تتميز المسؤولية بتوجيه اللوم للجاني عن فعله في ضوء النية الآثمة الخارجة عن القانون، والتي تقام عليها

---

1 راشد، علي، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، مرجع سابق، ص475.
2 السراج، عبود، قانون العقوبات، القسم العام، دمشق، 1998، ص274.
3 حسني، محمود نجيب، القصد الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، س 28، 1980، ص130.
4 عبد الستار، فوزية، المساهمة الاصلية في الجريمة، مرجع سابق، ص4.
5 نجم، محمد صبحي، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص320 وما بعدها.
6 الخلف، علي حسين الخلف، والشاوي، سلطان، مرجع سابق، ص56.

المسؤولية وهي بالمدلول القانوني: مجموعة شروط تنشأ عن الجريمة، تتيح المساءلة الشخصية للجاني عندما تتوافر لديه الأهلية الجزائية. فالأصل في المسؤولية الجزائية أنها شخصية، أي لا تقوم إلا بالنسبة لمن ساهم في الجريمة، بالتالي فإن العقوبة لا تنال إلا من يسأل عن الجريمـــة، لذا فإن القواعد العامة في المسؤولية الجزائية تقضي بأنه لا يسأل عن الفعل الإجرامي إلا مـــن ساهم فيه مساهمة فعلية، باعتباره فاعلا أو مساهماً تبعياً باعتباره شريكاً[1]، كما لا يسأل شخص عن جريمة إلا إذا اتجهت إرادته إليها[2].

الفرع الثاني: أساس لمسؤولية الجزائية للشريك

تعددت المذاهب الفقهية والاتجاهات التشريعية حول مسؤولية الشريك،فهناك مذهب الاســـتعارة بشقيه المطلقة والنسبية ومذهب التبعية وكذلك مذهب المساواة بين المـــساهمين فـــي الجريمـــة ونفصلها كالآتي:

أولاً: مذهب الاستعارة

يقوم هذا المذهب على أساس مادي يتمثل بالفعل الذي وقع باعتباره مكونـــا لجريمـــة واحدة أرادها أشخاص متعددون هم الذين ساهموا فيها، ولكل منهم دوره المادي أو المعنوي، إلا أن الجريمة تبقى وحدة قائمة بذاتها من الناحيتين المادية والمعنوية، بالتالي لا يعد الشريك مرتكباً لجريمة مستقلة، لأن نشاطه لا يعد مجرماً لولا ارتباطه بنشاط الفاعل الأصلي، بالتـــالي فإنـــه يستعير إجرامه من إجرام الفاعل الأصلي للجريمة[3].

والاستعارة نوعان أو اتجاهان:

أ. الاستعارة المطلقة[4]: ترى أن كل من ساهم في ارتكاب الجريمة بوصفه فاعلا أو شريكا يعاقب بالعقوبة المقررة في القانون، ولا فرق بين من قام بدور رئيسي في تنفيذها أو قام بدور ثانوي فيها، وذلك على اعتبار أن الشريك يستعير إجرامه من الفاعـــل الأصـــلي

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص461-462.
2 بهنام، رمسيس،النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص825.
3 سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص624.
4 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص424. المجـــالي، نظام،شـــرح قـــانون العقوبات،مرجع سابق، ص286-287.

استعارة مطلقة، بالتالي يكون مسؤولاً بنفس القدر الذي يسأل به الفاعل الأصلي، أما التفريق بالعقوبة بين الفاعل والشريك فهو مسألة تقديرية لسلطة قاضي الموضوع، وفي الحدود المنصوص عليها في القانون[1].

وقد طبق القضاء المصري نظرية الاستعارة المطلقة، عندما قضت محكمة النقض المصرية بأن عدم وجود القصد الجنائي لدى فاعل الجريمة لا يعني براءة الشريك ما دام الحكم قد أثبت الاشتراك بحقه [2]. ويفهم من ذلك أنه طالما كان الشريك يستمد صفته الإجرامية من فعل الفاعل الأصلي وليس من شخص الفاعل، فإنه لا يتأثر بما يتخذ من قرار بشأن الفاعل لأسباب شخصية لم تكن متعلقة بفعله، وإنما لها علاقة بشخصه.

وهذا ما يؤكد الصلة التي تربط مسؤولية الشريك بفعل الفاعل الأصلي، باعتبار أن الشريك يستمد صفته الإجرامية من فعل الفاعل الأصلي،فإذا كان الفاعل الأصلي غير معاقب لسبب يتعلق بشخصه،كما لو كان مجنونا أو صغيرا فان المساهم التبعي لايعاقب على نشاطه.

ب. نظرية الاستعارة النسبية، خففت هذه النظرية من حدة نظرية الاستعارة المطلقة بسبب الانتقادات التي وجهت لها، حيث تقوم هذه النظرية على استعارة الشريك إجرامه من إجرام الفاعل وليس من الفاعل ذاته[3]، بالتالي فهي مقيدة بقيدين:

1. التفرقة بين الفاعل والشريك من حيث العقوبة، حتى يجب أن تتناسب العقوبة مع أهمية دور كل منهما في ارتكاب الجريمة، ولأن دور الشريك يعد دوراً ثانوياً فيها لذا يتعين معاقبته بعقوبة أخف من عقوبة الفاعل ذا الدور الرئيسي في الجريمة[4].

2. تأثر الشريك بظروف الفاعل الشخصية، فيكتفي بأن يكون فعل الفاعل معاقبا عليه من الناحية الموضوعية، على اعتبار أنه في حالة ارتكاب الشريك الفعل

1 إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مرجع سابق، ص201.
2 نقض مصري12/ أبريل/ 1957، مجموعة أحكام النقض، رقم90، ص339.
3 المجالي، نظام،شرح قانون العقوبات،القسم العام، مرجع سابق، ص287.
4 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات،القسم العام، المرجع نفسه، ص287.

المكون للركن المادي، فيعاقب بالعقوبة المقررة قانونا، حتى وان لم يتم معاقبة الفاعل الأصلي لسبب من أسباب الإباحة، أو مانع من موانع المسؤولية الجزائية[1].

وقضائياً نجد الكثير من التطبيقات لمذهب الاستعارة النسبية، فالقضاء المصري أخذ أحياناً بعقاب الشريك بذات العقوبة المقررة قانوناً للفاعل الأصلي، مع الاعتبار للظروف المادية للجريمة، ومن ذلك ما قضت محكمة النقض المصرية، من أنه لما كان القانون يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة للجريمة، والتي بناء على اشتراكه ارتكبت، ويجعله مسؤولاً عن جميع الظروف المشددة التي تقترن بالجريمة نفسها ولو كان يجهلها، ويحاسبه على كل جريمة ولو كانت غير تلك التي قصد ارتكابها لمجرد كونها نتيجة محتملة لفعل الاشتراك الذي قارفه...[2].

ثانياً: مذهب التبعية

وقد ظهر هذا المذهب نتيجة للانتقادات التي وجهت لمذهب الاستعارة، ويقوم على أساس تعادل الأسباب، حيث تكون جميع أفعال المساهمين متساوية في إحداث النتيجة، بالتالي تتمتع بذات القيمة القانونية، حيث ينكر أنصار هذا المذهب وحدة الجريمة المرتكبة، ويقرون مبدأ تعدد الجرائم بتعدد المساهمين فيها، وان كل جاني يعاقب على الفعل الذي اقترفه، بشكل مستقل عن أفعال غيره، بالتالي فإن إجرام الشريك يتوقف على حدث خارجي متميز عن سلوك الشريك وهو الفعل الذي يرتكبه الفاعل الأصلي، مما يعني أن إجرام الشريك لا يكون مستقلا بحد ذاته، بل أنه يتوقف على هذا الفعل الذي يرتكبه الفاعل الأصلي فيكون تابعا له[3].

---

1 سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص625 وص139.
ويترتب على مذهب الاستعارة نتائج هي: لا يشترط تمام فعل الفاعل فيكفي أن يكون شروعا معاقبا عليه. وان تبقى المساهمة أو الاشتراك قائما حتى لو استفاد الفاعل الأصلي من ظروف شخصية أعفته من العقوبة. وعند امتناع الفاعل الأصلي عن ارتكاب الجريمة فلا يعاقب الشريك حتى لو توافرت لديه النية الإجرامية. ويمكن للقاضي اللجوء إلى تفريد العقاب بحدود القانون بالنسبة لعقاب الشريك. وفي حالة الظروف العينية التي تحيط بالفاعل نفسه، يسأل الشريك عنها حتى لو لم يعلم بها، وحتى لو لم تتجه إرادته نحو تحقيقها، وقد تكون مشددة للعقاب كالسرقة بالكسر أثناء الليل، كما انه يستفيد من الأعذار المتعلقة بالفعل مثل إطلاق سراح المخطوف بعد حبسه، حيث يستفيد الشريك من هذا الإعفاء أما عن الظروف الشخصية فلا يتأثر بها إلا من تتوافر فيه بصفته الشخصية، فقد تكون مشددة للعقاب كحالة العود أو معفية كحالة صغر السن، أما الظروف المختلطة فعادة ما تعامل معاملة الظروف العينية: رضا فرج مينا، مرجع سابق، ص287 وما بعدها.

2 نقض مصري41/ نوفمبر/1938، مجموعة القواعد القانونية، ج4، ص333.

3 سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، المرجع نفسه، ص625-626.

وقد انقسم أنصار مذهب التبعية إلى قسمين:

أ. اتجاه يتبنى التبعية المطلقة، أي أن إجرام الشريك يكون تابعا بشكل مطلق للفعل الذي يرتكبه الفاعل الأصلي، فيتوقف عقاب الشريك على كون الفعل المرتكب من قبل الفاعل مجرما قانوناً بنص تجريمي، وتتوافر فيه صفة عدم المشروعية، وان يكون صدر عن شخص فاعل يعد مسؤولاً جنائياً[1].

ب. نظرية التبعية المقيدة: ويكتفي هذا الاتجاه لمعاقبة الشريك بأن يكون الفعل الذي يرتكبه الفاعل مطابقاً لنص تجريمي وتتوافر فيه صفة عدم المشروعية، دون أن يشترط أن يكون الفاعل مسؤولاً جنائياً عن فعله[2].

وقد أخذ المشرع الأردني بمذهب التبعية من خلال تبعية المتدخل، كما أكدت ذلك محكمة التمييز الأردنية، فقد قضت بأن عقوبة المتدخلين والمحرضين معينة في المادة 81 من قانون العقوبات على أساس عقوبة الفاعل، ذلك أن الاشتراك تابع للفعل الأصلي الذي يستمد منه أجرامه فينقص أو يزول تبعاً له، مادام الجرم قد نشأ عن الفعل الذي اقترفه الفاعل الأصلي تنفيذاً للاتفاق وبحضور المتدخلين الذين ساعدوه...[3].

أما المشرع المصري فقد أخذ بمذهب التبعية المقيدة، حيث جاء فيه أن الاشتراك بجميع وسائله يتوقف قانوناً على وقوع الجريمة بناء على هذا الاشتراك[4]، كما طبقت محكمة النقض المصرية مذهب التبعية[5].

ثالثاً: مذهب المساواة

ظهر هذا المذهب لتلافي الانتقادات التي وجهت لنظريتي الاستعارة والتبعية، وذلك من خلال الإقرار بالمساواة بين المساهمين في الجريمة، وذلك من حيث الفاعلية السببية في إحداث النتيجة الجرمية، مع الاحتفاظ بذات الوقت بمبدأ وحدة الجريمة[6]. ويقوم هذا المذهب على اعتبارين[7]:

---

1 سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص626.
2 مصطفى، محمود محمود، أصول قانون العقوبات، مرجع سابق، ص62.
3 تمييز جزاء رقم 75/50، مجلة نقابة المحاميين، س32، ص1317.
4 المادة 40 عقوبات مصري.
5 قرار محكمة النقض28/ أبريل/ 1969، مجموعة أحكام النقض، س20، ص59.
6 سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، المرجع نفسه، ص626.
7 حسني، محمود نجيب، المساهمة الجنائية، مرجع سابق، ص35.

أ. عدم وجود جدوى من التفرقة بين المساهمين في الجريمة، باعتبار ارتباط نـشاط كـل مساهم بالنتيجة التي يعاقب عليها القانون برابطة السببية، وهنا يعد فاعلاً سواءً أكان النشاط الذي يأتيه داخلاً في نطاق الأعمال التنفيذية المكونة للجريمة، أم اقتصر على وسائل الاشتراك الجرمي كلها أو بعضها.

ب. أن استقلال المساهمين يعد نتيجة منطقية لاعتبار كل منهم مـساهماً فـاعلاً لـذات الجريمة بالتالي فإن كل مساهم يستمد صفته الجرمية من نشاطه، بشكل مستقل، ودون أن يتبع غيره في ذلك.

ولم يلزم المشرع الأردني نفسه بمذهب معين من هذه المذاهب، فقد حاول انتقاء الفكـرة الأصلح والأنسب من كل مذهب، فمن جهة اخذ بنظرية الاستعارة المطلقة، حيث سـاوى بـين مسؤولية الفاعل الأصلي والشريك مع الإبقاء على مبدأ وحدة الجريمة، وأقر بنظرية الاسـتعارة النسبية أحياناً عندما نص على سريان بعض الظروف على كل من ساهم في الجريمة فـاعلا أو شريكا[1].

كما أخذ المشرع الأردني بتبعية المتـدخل، حيـث جـاء فيـه أن عقوبـة المتـدخلين والمحرضين تحدد على أساس عقوبة الفاعل[2]. وهذا ما سارت عليه محكمة التمييز الأردنيـة حيث أخذت بتبعية المتدخل وفقا لمذهب التبعية، فقد قضت بأن عقوبة المتدخلين والمحرضـين معينة في (م81) من قانون العقوبات على أساس عقوبة الفاعل، ذلك أن الاشتراك تـابع للفعـل الأصلي يستمد منه إجرامه، فينقص أو يزول تبعا له مادام الجرم قد نشأ عن الفعل الذي اقترفـه الفاعل الأصلي تنفيذاً للاتفاق وبحضور المتدخلين الذين ساعدوه...[3].

أما المشرع المصري فقد أخذ بمذهب التبعية حيث جاء فيه أن الاشتراك بجميع وسـائله يتوقف قانونا على وقوع الجريمة بناء على هذا الاشتراك[4]، وقد اخذ بالتبعية المقيدة حيث جاء فيه أنه إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من اسباب الإباحة، أو لعـدم وجـود القـصد الجنائي، أو لأحوال أخرى خاصة به، وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها

1 المادة 2/81 من قانون العقوبات الاردني.
2 المادة 81 من قانون العقوبات الاردني.
3 تمييز جزاء رقم 75/50، مجلة نقابة المحاميين، س32، ص1317.
4 المادة 40 عقوبات مصري.

قانوناً[1]. مما يؤكد الأخذ بالتبعية المقيدة للشريك ولو كان فاعل الجريمة غير معاقب لانتفاء مسؤوليته الجنائية.

وقد طبق القضاء المصري نظرية الاستعارة المطلقة، عندما قضت محكمة النقض المصرية بأن عدم وجود القصد الجنائي لدى فاعل الجريمة لا يستتبع براءة الشريك ما دام الحكم قد أثبت الاشتراك بحقه [2]. حيث يفهم من ذلك أنه طالما كان الشريك يستمد صفته الإجرامية من فعل الفاعل الأصلي وليس من شخص الفاعل، فإنه لا يتأثر بما يتخذ من قرار بشأن الفاعل لأسباب شخصية لم تكن متعلقة بفعله، وإنما لها علاقة بشخصه.

وهذا ما يؤكد الصلة التي تربط مسؤولية الشريك بفعل الفاعل الأصلي، باعتبار أن الشريك يستمد صفته الإجرامية من فعل الفاعل.

تجدر الإشارة إلى أن للقضاء المصري أيضاً تطبيقات لمذهب الاستعارة النسبية، والتي تأخذ بعقاب الشريك بذات العقوبة المقررة قانوناً للفاعل الأصلي، مع الاعتبار للظروف المادية للجريمة فقد قصت محكمة النقض المصرية أنه لما كان القانون يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة للجريمة التي بناء على اشتراكه ارتكبت، ويجعله مسؤولاً عن جميع الظروف المشددة التي تقترن بالجريمة نفسها ولو كان يجهلها، ويحاسبه على كل جريمة ولو كانت غير تلك التي قصد ارتكابها لمجرد كونها نتيجة محتملة لفعل الاشتراك الذي قارفه...[3].

ويتفق الباحث مع موقف المشرع المصري الذي يتبنى مذهب التبعية المقيدة، وذلك لقيامه على أساس قانوني سليم يتفق مع مبدأ المشروعية والبناء القانوني للجريمة الذي يستند أساساً إلى وجود نص تجريمي يجرم الفعل الذي يقترفه الشريك أو المساهم، لا أن نستمد عقاب وإجرام الشريك من قبل شخص الجاني خاصة عند الأخذ بالاعتبار احتمالية وجود ظروف تحيط بالشريك أو المساهم الأصلي أو إجرامه، وهذا يشكل أساسا آخر لدى الباحث لنقد مذهب الاستعارة بصورتيه ولمبدأ المساواة الذي يساوي بين الفاعل والشريك، إذ لا يمكن القول بمساواة الفاعل والشريك لما فيه من مجافاة للواقع والمنطق، إذ يجب أن يعاقب كل مساهم أو شريك بحجم فعله ومساهمته في الجريمة،وبما يتفق مع النص ألتجريمي الذي يضعه المشرع،ولم تشترط هذه النظرية- التبعية المقيدة- أن يكون الفاعل مسؤولا جزائيا عن فعله.

1 المادة 42 عقوبات مصري.
2 نقض مصري12/ أبريل/ 1957، مجموعة أحكام النقض، رقم90، ص339.
3 نقض مصري41/ نوفمبر/1938، مجموعة القواعد القانونية، ج4، ص333.

المبحث الثاني

السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

عندما يعترف المشرع للقاضي بنوع من التقدير، وهو ما يعرف بالسلطة التقديرية للمحكمة الجزائية في اختيار العقاب الذي يتناسب مع الجريمة وكافة الظروف المحيطة بها، فإن ذلك لا يعني بأي حال من الأحوال إطلاق يد القاضي الجزائي في اختيار العقوبة وممارسة السلطة التقديرية هذه، إذ لابد وان يكون هناك نظام قانوني يحكم ويضبط هذه العملية.

فهناك نظريات وأنظمة تفسر وتبين كيف يقوم المشرع بتنظيم أسس السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، بعد أن يقوم المشرع ابتداء بتكريس السلطة التقديرية للقاضي وإقرارها، ومنحها للقاضي الجزائي، كما أن المشرع لا يترك سلطة القاضي التقديرية في اختيار العقاب المناسب للجريمة جزافية، بل لابد وأن تحاط بضوابط معينة يجب مراعاتها أثناء ممارسة هذه السلطة.

وبناء على ذلك سيتناول الباحث نظرية السلطة التقديرية للقاضي من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم ونطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

المطلب الثاني: سلطة القاضي في اختيار نوع وكم العقوبة

المطلب الثالث: الضوابط التي تحيط بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي

المطلب الاول

مفهوم ونطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

لكي نتعرف على كيفية ممارسة القاضي الجزائي لسلطته التقديرية في مجال تقدير العقوبة الجزائية فلا بد من بيان مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الفرع الأول وبيان نطاق سلطة القاضي التقديرية في الفرع الثاني وبيان سلطته في مجال بدائل العقاب في الفرع الثالث[1].

الفرع الأول: مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

يقصد بكلمة سلطة من الناحية القانونية الملك والقدرة، فيقال سلطة عليه بمعنى غلبة عليه واطلق عليه القدرة والقهر، وهي من الناحية السياسية تعني السيادة، فيقال أن الدولة صاحبة السلطة، أي صاحبة السيادة، وفي المفهوم الجزائي تعني الاختصاص بقدر من نشاط الدولة يتضمن التزاماً بأداء عمل عام من شأنه تنظيم الحريات أو الحقوق العامة عند الاقتضاء بناء على قانون[2]. أما كلمة تقدير فالمقصود بها في اللغة إمكان التقدير الجزافي والتصرف طبقاً لإرادة صاحب التصرف ووفقاً لمحض رغبته الخاصة[3].

وتعرف السلطة التقديرية بأنها قدرة القاضي الجزائي على الملاءمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه والعقوبة التي يقررها القانون لها[4]، وأضاف الدكتور محمود نجيب حسني للتعريف السابق أن السلطة التقديرية في أبسط صورها هي القدرة على التحرك بين الحد الأدنى والحد الأقصى للعقوبة، لتحديدها بينهما، أو عند تحديد إحداها[5]. وربما هذا ما برر وجود حدين للعقوبة لمنح القاضي الجزائي سلطة تقدير العقوبة بينهما، من خلال الأخذ بالاعتبار الظروف الجرمية المحيطة بالجريمة أو بشخص المجرم.

كما عرفت السلطة التقديرية بأنها الرخصة الممنوحة للقاضي الجزائي في اختيار العقوبة التي يراها مناسبة لحالة المتهم وظروف ارتكاب الجريمة، وفي ضوء الحدود المقررة

---

1 تجدر الإشارة إلى الخلاف الفقهي حول وجود سلطة تقديرية للقاضي الجزائي من عدمه، إذ أن هناك اتجاه يخالف ذلك استناداً إلى أن منح القاضي الجزائي سلطة تقديرية يتعارض مع مبدأ الشرعية: منصور، إسحق إبراهيم، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، دار الرائد للطباعة والنشر، 1974، ص148.

2 منصور، إسحق إبراهيم،ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، المرجع نفسه، ص28.

3 ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، ج5، ص3960-3961.

4 درويش، محمد فهمي، فن القضاء، مطابع الزهراء، القاهرة، 2007، ط1، ص 677.

5 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، سنة 1982، ص782.

بالقانون[1]. وعرفها الدكتور عادل عازر أنها عملية تطبيق النصوص القانونية المجــردة فـــي مجال يترك فيه المشرع للقضاء حرية التقدير في حدود التنظيم القانوني[2].

ويقترب مفهوم السلطة التقديرية من مبدأ القناعة الوجدانية، وهي قيام القاضي بالحكم في الدعوى المعروضة عليه استنادا الى قناعته الوجدانية، بالتالي يتمتع القاضي بــسلطة تقديريـــة واسعة، سواء من حيث قبول الأدلة ذاتها وعددها، أم من حيث تقديره الشخصي لقيمة كل منهـــا وكل ذلك تبعاً لما يطمئن إليه[3].

ولا يعني ذلك بشكل او بآخر تكريس تحكم القاضي واستبداده، إنما تهدف هـــذه الفكـــرة لوضع شروط معينة لكل دليل من أدلة الاثبات، وتحديد طرق استخلاصه، وتقديمه إلى الجهات المسؤولة ويعد نظام القناعة الوجدانية النظام الأكثر شيوعاً للاثبات في القـــانون المقـــارن فـــي العصر الحديث[4].

وقد كرس قانون اصول المحاكمات الجزائية الأردني مبدأ القناعة الوجدانية حيث جاء فيه انه تقام البينة في الجنايات والجنح والمخالفات بجميع طرق الاثبات ويحكم القاضي حسب قناعته الشخصية[5].

نلاحظ من نص المادة (147) قانون اصول المحاكمات انها تعتبر السند القانوني للـــسلطة التقديرية للقاضي الجزائي في اختيار العقوبة المناسبة وتعتبر السند القانوني في حرية القاضــــي الجزائي في تكوين قناعاته الوجدانية هذة القناعة التي تحكم بضوابط معينة توجب على القاضي عند تكوين و بناء قناعتة الوجدانية ان يلتزم بها بحيث تجعل هذا الاقتناع صالحا ومرتبا لاثـــرة وذلك ضمانا لحق المتهم للدفاع عن نفسه ويجب على القاضي ان يستمد قناعته من أدلة لها أصل ثابت في اوراق الدعوى وان تكون هذه الأدلة مشروعة ومستمدة من إجـــراءات صـــحيحة وان يسبب القاضي حكمه.

1 الألفي، أحمد عبد العزيز، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الرياض، سنة 1988، ص585.
2 عازر، عادل، النظرية العامة في ظروف الجريمة، مجموعة رسائل الدكتوراه، سنة 1967،ص437.
3 البحر، ممدوح خليل، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجداية، مجلة الشريعة والقانون، العدد الحادي والعشرون، ربيع الآخر ١٤٢٥هجري، يونيو 2004م، ص331.
4 سويدان، (مفيدة)، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القـــاهرة، ص 5ومـــا بعدها.
5 المادة 2/147 من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم 9 لسنة 1961.

وقد برزت عدة اتجاهات في تفسير طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجزائي[1]:

أ – اتجاه يعتبر نشاط القاضي ذو طبيعة تقديرية بحتة، حيث يتسم القاضي بحرية مطلقة خاصة عند غياب أي قاعدة توجهه أو ترشده في أداء نشاطه.

ب– اتجاه يعتبر نشاط القاضي ذا طابع تقديري فني عندما يضع المشرع حكماً فنياً ينظم ما على القاضي أن يسلكه قبل أن يستعمل سلطته.

ج– اتجاه يعتبر أن السلطة التقديرية للقاضي تعد نشاط ذا طبيعة خاصة تجعل سلطة القاضي مقيدة وخاضعة للرقابة.

يرى الباحث ان نشاط القاضي ذو طبيعة تقديرية ولكنها ليست مطلقة و تخضع للرقابة ومقيدة بضوابط يجب على القاضي أن يلتزم بها،ولأن القاضي من البشر له عواطف وميول وحتى لاتجنح هذه العواطف والأهواء وتميل الى تجنب الحق، وجب ضبطها والسيطرة عليها.

الفرع الثاني: نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي

أما بالنسبة لموضوع نطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ومحلها فقد كانت مثار جدل أيضاً كالآتي[2]:

أولاً: هناك من يرى أن العقوبة عبارة عن وسيلة لتحقيق غاية معينة، وهي الدفاع الاجتماعي وحماية مصالح الجماعة، وأن السلطة التقديرية للقاضي تنصب على اختيار الوسيلة المناسبة لتحقيق ذلك الغرض، أما الغرض من العقوبة فلا محل للتقدير فيه[3].

ثانياً: هناك من يرى أن العقوبة غاية وليست وسيلة، لذا فإن السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة يجب أن تتعلق بالهدف منها.

ويرى الباحث أن تطبيق العقوبة لا يتعلق بالوسيلة أو الغرض منها، إنما هو تطبيق أو إعمال لما يقرره القضاء عن العلاقة بين العقوبة وبين الواقعة الإجرامية المرتبطة بها، بالتالي فإن السلطة التقديرية تتأثر بظروف الواقعة والجاني، مثلما يرتبط بها التفريد العقابي.

---

1 الجنزوري، سمير، السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة بين القانون الايطالي والقانون المصري، المجلة الجنائية القومية، العدد1، مارس1968، مجلد21، مصر ص172–176.

2 مصطفى، محمود محمود، توجيه السياسة الجنائية نحو فردية العقاب، مجلد القانون والاقتصاد، القاهرة، 1970، ص141.

3 مستشار، غلاب صابر، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس، القاهرة، 2011، ص239.

وتؤثر السلطة التقديرية للقاضي الجزائي بوظيفة العقوبة (الردع)، حيث تتمثل وظيفة العقوبة في النظام الجزائي بتحقيق الردع بنوعيه العام والخاص، وعند ممارسة القاضي لسلطته التقديرية فإنه يطبقها ما بين حدي العقوبة المقررة قانوناً، وفي ذات الوقت فهو يقوم بمراعاة ظروف الجريمة وظروف الجاني، فإما أن يميل نحو التشديد إذا ما توافرت ظروفه، أو نحو التخفيف إذا ما توافرت ظروفه، وبالتالي الوصول إلى العقوبة المناسبة عند السلطة التقديرية، بالتالي فإن السلطة التقديرية تذهب بالقاضي نحو اختيار العقوبة الأنسب، والعقوبة الأنسب هي وحدها التي تحقق هدفها في الردع بنوعيه العام أو الخاص[1].

أما سلطة القاضي في تقدير عناصر العقوبة فتتمثل في: تقدير العناصر المادية والمعنوية التي تتطلب الوجود القانوني للجريمة، وفي العناصر الشخصية لمرتكب الجريمة، وفي الظروف المحيطة بالجريمة، وذلك سواء من حيث التشديد أم من حيث التخفيف. فمن حيث التخفيف ما جاء في قانون العقوبات الأردني، أنه إذا وجدت في قضية أسباب مخففة، قضت المحكمة بدلاً من الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة أو بالأشغال الشاقة المؤقتة من عشر سنين إلى عشرين سنة، وبدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة بالأشغال المؤقتة مدة لا تقل عن ثماني سنوات، وبدلاً من الاعتقال المؤبد بالاعتقال المؤقت مدة لا تقل عن ثماني سنوات، ولها أن تخفض كل عقوبة جنائية أخرى إلى النصف، ولها أيضاً – ما خلا حالة التكرار – أن تخفض أية عقوبة لا يتجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات إلى الحبس سنة على الأقل[2].

ومن التشديد ما جاء في قانون العقوبات الأردني أنه من حكم عليه بالحبس حكماً مبرماً، ثم ارتكب قبل إنفاذ هذه العقوبة فيه، أو في أثناء مدة عقوبته أو في خلال ثلاث سنوات، بعد أن قضاها أو بعد سقوطها عنه بأحد الأسباب القانونية – جنحة مماثلة للجنحة الأولى – حكم عليه بمدة لا تتجاوز ضعف العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، على أن لا يتجاوز هذا التضعيف خمس سنوات[3].

وإذا أخطأ القاضي في ذلك فإنه يكون قد أخطأ في التقدير، وقد يظهر خطؤه في كل الحالات التي يمارس فيها القاضي سلطة تقديرية في تطبيق العقوبة، فقد يخطئ في تطبيق العناصر القانونية أو في تطبيق العناصر الواقعية، وتثور الإشكالية هنا عندما نعلم أن هذه

1 العمرة، ناصر، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية، 2013، ص71-72، وعقيدة، محمد أبو العلا، أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص218وما بعدها.

2 المادة 99 عقوبات اردني.

3 المادة 102 عقوبات اردني.

المسائل عادة تدخل في نطاق السلطة التقديرية للقاضي، وبالمقابل فإن القاضي وإن كان يملك التقدير دون رقابة موضوعية، فإنه يخضع للرقابة على الاستخلاص السائغ والمعقول للأدلة والوقائع التي بنى عليها سلطته التقديرية، من خلال ما يعرف بالتسبيب أو ضوابط التسبيب[1]. مما يخفف من أثر خطأ القاضي في التقدير والاحتمالات المترتبة عليه.

فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز أنه:" جرى قضاء محكمة التمييز على أن يكون القرار باستعمال الأسباب المخففة التقديرية بحق المحكوم عليه مبني على أسس تؤدي إلى ذلك ومنها إسقاط الحق الشخصي أما التعليل الذي ذهبت إليه محكمة جنايات الزرقاء وأيدتها فيه محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه من أن المتهمين شابان في مقتبل العمر ولإتاحة الفرصة أمامهما للعيش الكريم فإن ذلك لا يعتبر دليلاً مستساغاً وكافياً ووافياً ولا يشكل سبباً مخففاً تقديرياً مما يجعل القرار المطعون مشوباً بالقصور بالتعليل والتسبيب مستوجباً للنقض"[2].

كما جرى الاجتهاد القضائي لمحكمة التمييز على أن منح الأسباب المخففة التقديرية بمقتضى أحكام المادة (3/99) من قانون العقوبات، وإن كانت مسألة تقديرية تستقل بها محكمة الموضوع، إلا أن محكمة التمييز لها حق الرقابة على هذه الأسباب والعلل التي استندت إليها محكمة الموضوع في منح هذه الأسباب[3].

الفرع الثالث: السلطة التقديرية للقاضي في بدائل العقاب

وبصدد الحديث عن السلطة التقديرية للقاضي يشير الباحث إلى السلطة التقديرية للقاضي في بدائل العقاب، إذ أن السلطة التقديرية للقاضي لا تقف عند العقوبة بمختلف أنواعها، إنما تمتد أيضاً لتشمل بدائل العقاب، حيث يكون للقاضي أو للمحكمة سلطة تقديرية في اختيار البديل من البدائل اللازمة والمتاحة للعقاب.

---

1 تمييز جزاء أردني رقم 2011/959 تاريخ 2011/7/26، عدالة.
2 قرار محكمة التمييز الأردنية (جزاء) رقم 2011/2259 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/1/5 منشورات مركز عدالة.
3 قرار محكمة التمييز الأردنية (جزاء) رقم 2011/2107 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/1/5 منشورات مركز عدالة.

وهذا يقتضي بيان صور البدائل التي يمكن للقاضي الاختيار منها وممارسة سلطته التقديرية فيه وهذه البدائل هي:

أولاً: بدائل الحبس وهي:

أ. استبدال الحبس بالغرامة، ومثال ذلك في القانون الأردني ما جاء في قانون العقوبات من حيث أنه إذا حكم على شخص بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر، يجوز للمحكمة التي أصدرت الحكم أن تحوّل مدة الحبس إلى الغرامة على أساس دينارين عن كل يوم، وذلك إذا اقتنعت بأن الغرامة عقوبة كافية للجريمة التي أدين بها ذلك الشخص [1].

ب. استبدال عقوبة الحبس بالعمل أو التشغيل خارج السجن: وتقر بعض التشريعات بنظام الحبس مقيد المدة، حيث يمتلك القاضي سلطة في ذلك، فهو الذي يحدد ساعات العمل[2] إلا أن المشرع الأردني لم يعرف هذا النظام.

ج.الوضع تحت الاختبار: أي إطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية ووضعه تحت الاختبار والمراقبة[3]، ولم يعرف المشرع الأردني هذا النظام، ويتمنى الباحث على المشرع الأردني الأخذ بهذا النظام لما له من فوائد وميزات في اصلاح الجاني دون أن ينخرط مع غيرة من المجرمين العتاة مع العلم أن هذا النظام يتشابه مع نظام وقف التنفيذ،الذي أحذ به المشرع الأردني في عقوبات الحبس قصيرة المدة، التي لايزيد مدة الحبس فيها عن سنة واحدة،وذلك بهدف إصلاح الجاني وتقويمه وعدم اختلاطه بالمجرمين.

أما بالنسبة لبدائل الحبس في التشريع الأردني فهي:

أ.الحكم على الحدث ببدل العطل والضرر أو تقديم كفالة مالية على حسن سيرة الحدث وتقديم تعهد شخصي يضمن حسن سيرته وسلوكه ووضعه تحت إشراف مراقب السلوك أو دار تربية وتأهيل[4].

1 المادة 2/27 عقوبات أردني.
2 المجالي، هشام، ندوة بدائل عقوبة السجن، المعهد القضائي، عمان، 2001، ص 24.
3 ربيع، عماد، والفاعوري، فتحي، والعفيف، محمد، أصول علم الإجرام والعقاب، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ط1، ص242-243.
4 المادة 19 من قانون الأحداث الأردني.

ب. التصالح وإعادة الأموال المتحصلة عن الجريمة[1].

ج. الاتفاق والتصالح الذي يوقف الملاحقة متى جرى التوصل إلى تآلف ووفاق أسري ومساعي حميدة بين أفراد الأسرة[2].

د. الوضع في دور الرعاية والعلاج بالنسبة لتعاطي المخدرات [3]. ومنها أيضاً إيداع الشخص في مصحة أو مأوى احترازي، أو مستشفى الأمراض العقلية أو النفسية وخضوعه لبرنامج علاجي خاص[4].

ثانياً: بدائل عقوبة الغرامة والعمل: وهي عقوبة العمل كبديل لعقوبة الغرامة، وعقوبة الحبس كبديل لعقوبة الغرامة، وعقوبة الغرامة كبديل لعقوبة العمل.

ثالثاً: العقوبات السالبة أو المقيدة للحقوق: حيث تنص عليها التشريعات كعقوبات تكميلية كالحرمان من الحقوق المدنية والعائلية وحق الانتخاب والترشح، ومن صور أخذ المشرع الأردني لها الحرمان من حق الترشح للانتخابات النيابية كما ورد في قانون الانتخابات الأردني الجديد،[5]وينص المشرع المصري على بعضها كعقوبات تبعية أو تكميلية كما هو الحال بالنسبة للحرمان من الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة (25) عقوبات،والعزل من الوظائف الأميرية المادة(24)عقوبات وهذه العقوبات السالبة أو المقيدة للحقوق تنصب مباشرة على حقوق المحكوم عليهم المدنية أو السياسية،وذلك إما بالسلب أو الانتقاص وبشكل نهائي أو مؤقت[6].

---

1 المادة 9/ب من قانون الجرائم الاقتصادية.
2 المواد 7 و11 و12 من قانون حماية العنف الأسري.
3 المادة 14/ب من قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية.
4 المادة 29 عقوبات أردني.
5 المادة 10 من قانون الانتخابات الأردني رقم 25 لسنة 2012.
6 العمرة، ناصر، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص103.

المطلب الثاني

سلطة القاضي في اختيار نوع وكم العقوبة

تعرف العقوبة لغةً أنها: الجزاء على الذنب[1]. وتعرف اصطلاحاً بأنها جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي، على من تثبت مسئوليته عن الجريمة"[2]. ومنهم من عرفها أنها جزاء تقويمي، تنطوي على إيلام مقصود، تنزل بمرتكب جريمة ذي أهلية لتحملها، بناء على حكم قضائي يستند إلى نص قانوني يحددها، ويترتب عليها إهدار حق لمرتكب الجريمة أو مصلحة له أو ينقصهما أو يعطل استعمالها[3].

ويمكن القول بالتالي أن العقوبة كمفهوم تقليدي عبارة عن جزاء مقابل الجريمة التي ينص عليها المشرع، بينما هناك مفاهيم حديثة تقوم على العدالة التصالحية.

سأتحدث في الفرع الأول من هذا المطلب عن سلطة القاضي في اختيار نوع العقوبة وفي الفرع الثاني عن حرية القاضي في اختيار كم العقوبة.

الفرع الاول: سلطة القاضي في اختيار نوع العقوبة

ينحصر دور المشرع في تحديد العقوبة المقررة لكل جريمة، وقد يقوم بحصرها بين حدين ويترك المجال للقاضي لاستعمال سلطته في تقدير العقوبة[4]، والتي قد تتسع أو تضيق حسب إرادة المشرع، كما قد تنعدم في بعض الحالات كما هو في عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد، وتظهر سلطة القاضي التقديرية بشكل واضح في عقوبات السجن المؤقت والحبس والغرامة.

وتتم سلطة القاضي في اختيار نوع العقوبة من خلال أنظمة ونظريات تعرف بنظام العقوبات التخييرية، حيث يضع المشرع للقاضي عدة عقوبات ليختار من بينها ما يراه مناسباً للواقعة. وفي ذلك نظامين[5]: نظام عقوبات تخييرية حر، ومثال ذلك لدى المشرع الأردني أنه ما لم ينص القانون على عقوبة محددة للشروع، فإن عقابه يكون بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة من سبع سنوات إلى عشرين سنة إذا كانت عقوبة الجناية التي شرع فيها تستلزم الإعدام،

---

1 ابن منظور، لسان العرب، ج1، ص619.

2 مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص555.

3 الصيفي،عبد الفتاح مصطفى، الأحكام العامة للنظام الجزائي، مطبوعات جامعة الملك سعود، الرياض، ط 1415هـ- 1995م، ص483.

4 حبتور، فهد هادي، التفريد القضائي للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص39.

5 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، مرجع سابق، ص766-767.

وخمس سنوات من ذات العقوبة على الأقل إذا كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد[1].

وفي ذات الوقت نجد المشرع الأردني يضع عقوبة واحدة كالمادة 326 عقوبات بقولها:"من قتل إنساناً قصداً، عوقب بالأشغال الشاقة عشرين سنة". أو أن يتبنى نظام عقوبات تخييرية مقيده وهي إما أن تكون مقيده بالباعث وذلك عندما يقوم المشرع بتعيين عقوبتين متفاوتتي الشدة على سبيل التخيير للجريمة مع إلزام القاضي أن يحكم بالعقوبة الأشد أو منعه من الحكم بالعقوبة الأخف عندما يكون الباعث على ارتكابها دنيئا، وإما مقيده بالملائمة وذلك عندما يجيز للقاضي الاختيار بين عقوبة سالبه للحرية وعقوبة الغرامة،فانه لايحكم بالعقوبة السالبة للحرية إلا إذا كان الحكم بالغرامة غير ملائم للمجرم في ضوء ظروفه الشخصية وظروف جريمته الموضوعية، وذلك رغبة من المشرع في اعتبار الغرامة هي العقوبة الأساسية، والعقوبة السالبة للحرية استثنائية،وإما مقيده بجسامة الجريمة أو خطورة الجاني وهو مايطلق عليه البعض بشاعة الجريمة بحيث يضع المشرع للقاضي عقوبتين احدهما شديدة والأخرى اقل شدة فيوقع القاضي العقوبة الشديدة اذاكانت الجريمة جسيمة ومرتكبها خطيرا[2].

الفرع الثاني: حرية القاضي باختيار كم العقوبة

ويسلك المشرع في سلطة القاضي وحريته في اختيار كم العقوبة عادة أحد الأنظمة الآتية:

أولا: نظام التدرج الكمي الثابت

يعّرف هذا النظام أنه سلطة القاضي باختيار العقوبة عندما يحددها المشرع أساساً ضمن حدين أدنى وأعلى ثابتين. ويتمثل ذلك بالآتي[3]:

أ.وضع عقوبات ذات حدين أدنى وأعلى، عامّين وثابتين، ومثال ذلك لدى المشرع الأردني المادة 130 عقوبات بقولها:" من قام في المملكة زمن الحرب أو عند توقع نشوبها بدعاية ترمي إلى إضعاف الشعور القومي، أو إيقاظ النعرات العنصرية أو

---

1 المادة 1/68 عقوبات أردني.

2 بكار، حاتم، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2002، ص167.

–والجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الاردني، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان، 2007، ص108 وما بعدها.

– الطراونة، حسن، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2005، ص337.

3 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،المرجع نفسه، ص98–99.

المذهبية عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة"[1]. إذ أن هذه العقوبة ذات حدين أدنى وأعلى هما حدي عقوبة الأشغال الشاقة التي لم يحددها المشرع بعقوبة واحدة ثابتة، إنما جعلها بين حدين أدنى وأعلى، وذلك بشكل عام، لأن النص على حدي هذه العقوبة جاء أمراً عاماً.

ب. وضع عقوبات ذات حدين أدنى وأعلى خاصين، ومثال ذلك المادة 185 عقوبات أردني بقولها:"من قاوم موظفاً أو عامله بالعنف والشدة وهو يعمل على تنفيذ القوانين أو الأنظمة المعمول بها أو جباية الرسوم أو الضرائب المقررة قانونا، أو تنفيذ حكم أو أمر قضائي أو أي أمر صادر من سلطة ذات صلاحية يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة إذا كان مسلحا وبالحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا كان أعزلاً من السلاح، وتضاعف العقوبة إذا كان الفاعلون ثلاثة فأكثر". حيث يلاحظ هنا أن المشرع قد حدد بشكل خاص حدي العقوبة الأدنى والأعلى (ستة أشهر إلى سنتين) بشكل خاص.

ج. وضع عقوبات ذات حد أدنى عام وحد أعلى خاص، كالمادة 223 عقوبات بقولها:" كل من وجه التماساً إلى قاض كتابة أم مشافهة محاولاً بذلك أن يؤثر بوجه غير مشروع في نتيجة إجراءات قضائية، عوقب بالحبس لمدة لا تتجاوز الشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرة دنانير أو بكلتا العقوبتين". ويلاحظ هنا أن المشرع قد وضع عقوبة ذات حد أدنى عام وهي مدة الأسبوع وهو الحد الأدنى العام لعقوبة الحبس في القانون الأردني[2]، وحد أعلى خاص وهو مدة الشهر حيث خصص المشرع هذه المدة كحد أعلى للعقوبة.

د. عقوبات ذات حد أدنى خاص وحد أعلى عام ثابت: مثل المادة 132 عقوبات أردني بقولها:" كل أردني يذيع في الخارج وهو على بينة من الأمر أنباء كاذبة أو مبالغ فيها من شأنها أن تنال من هيبة الدولة أو مكانتها، يعاقب بالحبس مدة لا تنقص عن ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً. ويعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة واحدة إذا كان ما ذكر موجهاً ضد جلالة الملك أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش". ويلاحظ من نص المادة المذكورة أن المشرع قد وضع عقوبة ذات حد أدنى خاص وحد أعلى عام ثابت، حيث خصص الحد الأدنى بمدة السنة، بينما ترك الحد الأعلى للحد العام لعقوبة الأشغال المؤقتة.

1 تنص المادة 20 عقوبات أردني على انه إذا لم يرد في هذا القانون نص خاص، كان الحد الأدنى للحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت ثلاث سنوات، والحد الأعلى خمس عشرة سنة.

2 يعرف الحبس بأنه وضع المحكوم عليه في أحد مراكز الإصلاح والتأهيل المدة المحكوم بها عليه وهي تتراوح بين أسبوع وثلاث سنوات إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك: المادة 21 عقوبات أردني.

ويلاحظ في هذه الحالات اتجاه نحو التضييق من السلطة التقديرية للقاضي لمواجهة أنواع معينة من الجرائم وخطرها، كالجرائم الواقعة على أمن الدولة لما فيها من خطر يهدد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، والجرائم الاقتصادية ذات الخطر على الاقتصاد الوطني[1].

ومن ذلك في قرارات محكمة التمييز الأردنية أنه:" تقضي المادة الرابعة من قانون الجرائم الاقتصادية رقم (11) لسنة 1993 وفي الفقرة (ج) منها أنه لا يجوز استعمال الأسباب المخففة التقديرية لتنزيل العقوبة عن الحد الأدنى المقرر لأي من الجرائم المنصوص عليها في المادة (3) من ذات القانون، كما لا يجوز لها دمج العقوبات المقررة لها إذا تعددت الجرائم التي أدين بها أي شخص بمقتضى أحكام هذا القانون. ولم تتطرق إلى وقف تنفيذ العقوبة ولا يوجد في القانون المذكور ما يحول دون ذلك. وحيث أن محكمة الجنايات وأيدتها محكمة الاستئناف قد أوقفت تنفيذ عقوبة الحبس لمدة سنة المحكوم بها المطعون ضده، وعللت قرارها بأنها رأت من أخلاق المطعون ضده وماضيه وسنه وظروفه والظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث الاعتقاد بأنه لن يعود لمخالفة القانون، حيث أن المطعون ضده أب لأربعة أطفال ولم يرتكب جرائم سابقة حسب ما هو ثابت من خلال شهادة عدم المحكومة، فإن قرارها من هذه الجهة جاء محمولاً على أسبابه والطعن لا يرد عليه من هذه الجهة مما يتعين رد أسباب الطعن"[2].

ثانياً: نظام التدرج الكمي النسبي

ويعني التدرج الكمي النسبي تقدير مقدار الغرامة (العقوبة) بالنسبة إلى قيمة المال محل الجريمة، والغرامة هي العقوبة الوحيدة التي يحدد لها المشرع أحياناً نطاقاً كمياً نسبياً يلزم القاضي بتدريج مقدارها بالنسبة لقيمة المال محل الجريمة، وهو تدرج موضوعي يعتمد على الدخل اليومي للمجرم وهو تدرج شخصي[3].

وتعرف الغرامة أنها عقوبة مالية تتمثل في إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من النقود يقدره القاضي لخزينة الدولة[4].

ويمكن للباحث تعريف الغرامة بأنها عقوبة مالية تتمثل بالحكم بمبلغ من المال يلتزم المحكوم عليه بدفعه من ذمته المالية كعقوبة عن الجريمة التي ارتكبها، وهي ليست نفس المبلغ المحكوم به كتعويض عن الادعاء بالحق الشخصي، إنما تعد عقوبة تقتطع لصالح خزينة الدولة

---

1 بكار، حاتم، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، مرجع سابق، ص198-199.

2 قرار محكمة التمييز الأردنية (جزاء) رقم 2009/937 (هيئة خماسية) تاريخ 2009/8/4 منشورات مركز عدالة.

3 إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان، بغداد، 1998، ط1، ص 356.

4 ثروت، جلال، نظم القسم العام في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1989، ص447.

وقد تكون هذه العقوبة إلى جانب عقوبة أخرى كالعقوبات السالبة للحرية أو قد تكون مستقلة عنها أو أن يخير القاضي للحكم بكليهما أو اختيار احدهما. كما تعد هذه العقوبة من العقوبات الأصلية وقد تكون تكميلية في بعض الحالات.

وهذا التدرج أنواع نبحثها كالتالي[1]:

أ. التدرج النسبي الموضوعي: يكون في الجرائم التي يكون محلها مالاً ' كالجرائم الأقتصادية وجرائم الرشوة والأختلاس 'حيث تختلف الغرامة عن التعويض في أنها عقوبة وتخضع للشرعية، وقد تسقط بالعفو بخلاف التعويض[2].

وتحدد الغرامة هنا بالقياس إلى المال محل الجريمة أو قيمة الضرر المترتب على الجريمة وتفصيلها:

1. غرامات ذات حد أدنى ثابت وحد أعلى نسبي كالمادة 127 عقوبات بقولها:" يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تنقص عنماية دينار كل أردني، وكل شخص ساكن في المملكة أقدم أو حاول أن يقدم مباشرة أو بواسطة شخص مستعار على صفقة تجارية أو أية صفقة شراء أو بيع أو مقايضة مع أحد رعايا العدو، أو مع شخص ساكن بلاد العدو، حيث أن المشرع هنا يعاقب بالغرامة بحد أدنى ثابت وهو مئة دينار وترك الحد الأعلى نسبياً تقدره المحكمة.
2. غرامات ذات حدين أدنى وأعلى نسبيين مثل المواد في قانون الجمارك الذي ينص على أنه:" تفرض عن مخالفات التأخير في تقديم البضائع المرسلة بالترانزيت أو إعادة التصدير إلى مكتب الخروج أو إلى مكتب المقصد الداخلي بعد انقضاء المهل المحددة لها في البيانات غرامة من 5–10 دنانير عن كل يوم تأخير على أن لا تتجاوز الغرامة نصف قيمة البضاعة[3]. وأنه:"تفرض عن مخالفات التأخير في إعادة البضائع المدخلة مؤقتا والمدخلة بقصد التصنيع بعد انقضاء المهل المحددة لها في البيانات غرامة من 1–10 دنانير باستثناء السيارات حيث تكون الغرامة من 5–10 دنانير، عن كل أسبوع أو جزء منه على أن لا تتجاوز الغرامة نصف قيمة البضاعة"[4]. حيث يلاحظ هنا أن كلا الحدين نسبيين يتغيران بتغير الزمن المتمثل بالتأخير في إعادة البضاعة.

---

1 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 103 وما بعدها.
2 السعيد، كامل، شرح قانون العقوبات، القسم العام، 2002، مرجع سابق، ص 666.
3 المادة 201 من قانون الجمارك الاردني رقم 20 لسنة 1980.
4 المادة 202 من قانون الجمارك الاردني رقم 20 لسنة 1980.

3. غرامات ذات حد أدنى نسبي وحد أعلى ثابت مثل كالمادة 129 بقولها:"من أخفى أو اختلس أموال دولة معادية أو أموال أحد رعاياها المعهود بها إلى حارس عوقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بكلتا العقوبتين. حيث يلاحظ هنا أن الحد الأعلى للغرامة ثابت، فيترك المشرع للقاضي تحديد الحد الأدنى لها.

ب. التدرج الكمي النسبي الشخصي: أي التدرج الكمي تبعاً للدخل اليومي لمرتكب الجريمة وقد اقر هذا النظام في بعض القوانين، كقانون العقوبات السويدي والدنمركي والفنلندي التي تحدد الغرامات بوحدات نسبية ضمن ما يعرف بيوم الغرامة، وقد اخذ المشرع الفرنسي بهذا النمط بموجب قانون 10 جون 1988 وحدد بالمادة 5/131 منه، ووفق هذا النمط من الغرامة يكون المبلغ الذي يستطيع المحكوم عليه توفيره يومياً هو القيمة النقدية لكل وحده، أي لكل يوم غرامة، وهذا النوع من العقوبة غير وارد في قانون العقوبات الأردني، مع أنه يمثل احدث الاتجاهات العقابية الرامية للتقليل من العقوبات السالبة للحرية[1].

وإزاء الاعتراف للقاضي الجزائي بسلطة تقديرية ضمن نظام معين، فإنه في بعض الأحوال يمنع القانون القاضي من استخدام الأسباب التقديرية، كحالة أن يكون المجني عليه لم يكمل الثامنة عشر، حيث جاء في المادة 308 عقوبات أنه:" إذا عقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى الجرائم الواردة في هذا الفصل وبين المعتدى عليها أوقفت الملاحقة وإذا كان صدر حكم بالقضية علق تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه. وتستعيد النيابة العامة حقها في ملاحقة الدعوى العمومية وفي تنفيذ العقوبة قبل انقضاء ثلاث سنوات على الجنحة وانقضاء خمس سنوات على الجناية إذا انتهى الزواج بطلاق المرأة دون سبب مشروع".

وقد قضت محكمة التمييز استناداً إلى ذلك أنه:" أن إسقاط ولي أمر الحدث لا يغير من الأمر شيئاً طالما أن المادة (308) مكرر من قانون العقوبات منعت من استعمال الأسباب المخففة في جرائم الاعتداء على العرض إذا كان المجني عليه لم يكمل الثامنة عشرة من عمره ذكراً كان أو أنثى وكان الجاني قد أكمل الثامنة عشرة من عمره"[2].

---

1 قريمس، سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكره لنيل شهادة الماجستير في فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2011، ص101.

2 قرار محكمة التمييز الاردنية (جزاء) رقم 2012/1524 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/12/4 منشورات مركز عدالة.

المطلب الثالث

الضوابط التي تحيط بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي

إن ضوابط تقرير العقوبة هي جزء من ضوابط السلطة التقديرية للقاضي، أو تعد الطريق الذي يسير على هديه القاضي في تقرير طبيعة وقدر رد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة، عقوبة كانت أم تدبيراً احترازياً، وهذه الضوابط منها ما هو مرتبط بالواقعة الإجرامية، ومنها ما يرتبط بالجاني، ومنها ما يرتبط بالركن المعنوي، ومنها ما يرتبط بالنتيجة الإجرامية(1).

إن القاضي الجزائي يسعى إلى إيجاد العقوبة المناسبة، وذلك في إطار سلطته التقديرية وإطار التوزيع المنطقي للاختصاص بين المشرع والقاضي، وذلك من أجل التناسق بين مصلحة الجماعة من جهة، ومصلحة الأفراد من جهة أخرى، مراعياً في ذلك الضوابط التي تحكم تقدير العقوبة، وحتى لا تصبح سلطة القاضي مجرد تحكم وتعسف.

بالتالي فإن المشرع هو من يقرر السلطة التقديرية للقاضي، إلا أنه لا يترك ممارستها للقاضي جزافاً، إذ أن المشرع عادةً ما يعمل على وضع القيود والضوابط التي تنظم ممارسة القاضي لهذه السلطة، وتتنوع هذه الضوابط وتختلف، فمنها ما يتعلق بركني الجريمة المادي والمعنوي بجميع عناصرها، ومنها ما يتعلق بشخص الجاني، ومنها ما يتعلق بشخص المجني عليه، ونتناول هذه الضوابط التي تحيط بسلطة القاضي الجزائي التقديرية في فروع كالآتي:

الفرع الأول: الضوابط المتعلقة بالركن المادي

إن الجريمة لا تتحقق إلا إذا تجسدت في كيان له طبيعة مادية ملموسة، وهو ما يعرف بالركن المادي للجريمة، والذي يعد نقطة البدء في البحث عن توافر الجريمة من عدمه، فمن غير المنطق القول بأن مجرد الاعتقاد الإجرامي من شأنه أن يتضمن اعتداء على المصالح التي توفر لها الدولة حماية قانونية(2).

وقد عبر عن ذلك الدكتور محمود نجيب حسني عندما قال أن الفكرة الشريرة مهما كان رسوخها في النفس، والتصميم الإجرامي بسبب الإصرار، لا تقوم بهما جريمة طالما بقيت مجرد ظواهر نفسية لم تتخذ سبيلها إلى التعبير المادي الخارج عن كيان صاحبها(3).

---

1 بكار، حاتم، مرجع سابق، ص395.

2 ابو عامر، محمد زكي، مرجع سابق، ص113.

3 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص809.

والركن المادي للجريمة يتكون أصلاً من نشاط إرادي مادي، وهو ما يعـرف بالـسلوك الإجرامي، ونتيجة ضارة في بعض أنواع الجرائم، أو ما يعرف بالجرائم المادية، وعلاقة سببية تربط بين السلوك والنتيجة، ويعد الركن المادي ضرورة لا يمكن أن تخلو منه جريمة[1].

والضوابط التي تتعلق بالركن المادي هي:

أولاً: ضوابط قانونية يضعها المشرع يتقيد بها القاضي، وهي حدي العقوبة التي يـضعها النص القانوني، وبالتالي فإن القاضي يتقيد بهذين الحدين[2]. ويتفق ذلك مع مبدأ المشروعية الذي يقرر أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، حيث لا يمكن للقاضي الجزائي أن يبتكر عقوبة مـن لدنه فيتقيد في ضوء ذلك بالنص القانوني الذي يحدد العقوبة المناسبة لكل جريمة، الأمر الـذي يفيد بتقييد وتنظيم المشرع ابتداءً للقاضي الجزائي في ممارسة سلطته التقديرية.

ثانياً: ضوابط تتعلق بالسلوك الإجرامي وظروف ارتكابه[3]، ويمكن القول أنها تتركز في أسلوب تنفيذ الفعل الإجرامي، حيث قد تؤثر في تقدير القاضي للعقوبة، مثـل درجـة العنـف المستخدم أو ارتباط العنف مع السرقة[4]، كضرب المجني عليه على وجهه باستخدام أداة حادة. ومنها ما يتعلق بزمان ارتكاب الجريمة كارتكابها ليلاً فالليـل أيـضاً يكـشف عـن خطـورة إجرامية[5]. ومنها ما يتعلق بالمكان، لأن المكان أحياناً أهمية وحرمة، كمثال التـشديد المتعلـق بالمكان كالسرقة التي تقع في بيت السكن أو مكان العبادة[6].

ومن أمثلة ذلك في قضاء محكمة التمييز:

1. " إذا اقترن القتل القصد بجناية السرقة كظرف مشدد اعتبر الفعل منطبقاً وأحكام المادة 328 عقوبات شريطة أن تكون أفعال القتل مستقلة عن أفعال السرقة، بمعنى أن تكون جناية السرقة بأفعالها المادية المكونة لجريمة السرقة متكونة من فعل مستقل ومتميـز عن الأفعال المادية المكونة لجريمة القتل، ومقتضى ذلك ألا تكـون جنايـة الـسرقة

---

1 أبو عامر، محمد زكي،قانون العقوبات،القسم العام، مرجع سابق، ص113.

2 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص129.

3 آل سنيد، فهد حمد، الظروف القضائية المخففة للعقوبة في قـانون العقوبـات القطـري، دراسـة مقارنـة بالتشريعين الاردني والمصري، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية، 2007، ص73.

4 حسني، محمود نجيب، دروس في علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، 1982، ص 83.

5 صالح، نائل عبد الرحمن، ومحمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجامعة الأردنيـة، عمـان، 1999، ص357. ومثال ذلك ايضاً المادة 130 عقوبات أردني بقولها:" من قام في المملكة زمن الحرب أو عند توقع نشوبها بدعاية ترمي إلى إضعاف الشعور القومي أو إيقاظ النعرات العنصرية أو المذهبيـة عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة".

6 المادة 406 عقوبات أردني والتي تتضمن الظرف المكاني مثل وقوع السرقة في بيت السكن.

مشتركة مع جناية القتل في أي عنصر من عناصرها، ولا في أي ظرفٍ من ظروفها المعتبرة قانوناً، عاملاً مشدداً للعقاب".

2. من شروط تطبيق أحكام المادة 401 من قانون العقوبات اجتماع الحالتين الآتيتين: أ. أن تقع السرقة بفعل شخصين أو أكثر ب. أن يهدد السارقون كلهم أو واحد منهم بالسلاح أو يتوسل بأحد ظروف العنف على الأشخاص...ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا وقعت السرقة نهاراً أو من قبل شخص واحد، وبالأشغال الشاقة المؤقتة خمس سنوات على الأقل إذا تسبب عن العنف رضوض أو جروح.
3. المكان: إذا وقع فعل السرقة من قبل شخصين في مكان مأهول بالسكان، فيكون هذا الفعل مكوناً لجنحة السرقة بحدود المادة 406/ 1/ج من قانون العقوبات[1].

ثالثاً: ضوابط تتعلق بالنتيجة[2]: إذ أن العقوبات أساساً تتحدد وفقاً لمقدار الأذى أو الضرر المتحصل عن السلوك الإجرامي أو النتيجة وما تتضمن من ضرر، وأحياناً قد تخفف النتيجة من مقدار العقوبة، كضآلة الضرر الناتج عن الجريمة أو ضآلة النفع المتحصل عن الجريمة[3] ومثاله أيضاً جواز مصادرة جميع الأشياء المتحصلة نتيجة لجناية أو جنحة مقصودة أو التي استعملت في ارتكابها أو كانت معدة لاقترافها، أما في الجنحة غير المقصودة أو في المخالفة، فلا يجوز مصادرة هذه الأشياء، إلا إذا ورد نص في القانون يجيز ذلك، وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية[4]. وقد تشدد العقوبة أحياناً أخرى، كحالة أن يفضي الإجهاض أو الوسائل التي استعملت في سبيله إلى موت المرأة، عوقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات[5].

وفي هذا الصدد نجد في قضاء محكمة التمييز أنه:" أن جريمة مخالفة أحكام قانون النقل على الطرق هي في الأصل جريمة مستقلة قائمة بذاتها ومعاقب عليها بالعقوبة المنصوص عليها في هذا القانون، إلا أنه إذا أدت هذه المخالفة إلى وقوع نتيجة ضارة يعاقب عليها القانون بعقوبة أشد فإنه ينشأ عندئذ تعدد معنوي في الجرائم بحيث تعتبر مخالفة أحكام قانون النقل على الطرق

---

1 قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم 2003/167 (هيئة خماسية) تاريخ 2003/9/10 منشورات مركز عدالة.
2 آل سنيد، فهد، الظروف القضائية المخففة للعقوبة في قانون العقوبات القطري،مرجع سابق، ص73.
3 المادة 1/177 عقوبات أردني.
4 المادة 2/44 عقوبات أردني.
5 المادة 322 عقوبات أردني.

والإيذاء فعلاً واحداً متعدد الأوصاف بالمعنى المنصوص عليه في المادة 57 من قانون العقوبات ويعاقب الجاني بالعقوبة المقررة للوصف الأشد.

فإذا كان القانون لا يجيز ملاحقة الجاني أو معاقبته على الوصف الأشد بسبب عدم تقـديم شكوى من المضرور أو بسبب تنازله عن حقه، فإن مخالفة أحكام قانون النقل على الطرق تظل جريمة مستقلة يتوجب ملاحقة الفاعل ومعاقبته عليها بالعقوبة المنصوص عليها في قانون النقل على الطرق، لانتفاء الحكمة التي هدف إليها الشارع في المادة 57 من عدم جواز إيقاع عقوبتين عند وجود تعدد معنوي في الجرائم.

كما أن التقرير المتضمن إحالة المشتكي عليه إلى المدعي العام بتهمة الـصدم والإيـذاء يشمل الجرم ومخالفة قانون النقل على الطرق، على اعتبار أن جريمة الإيذاء عن غيـر قـصد تتكون منهما معاً، وبذلك يكون من حق قاضي الصلح البحث بجريمة مخالفة أحكام قانون النقل على الطرق، نظراً لأن المادة 37 من قانون محاكم الصلح قد أجازت لقاضي الصلح النظر في الدعوى الجزائية، إما بناء على شكوى المتضرر أو تقرير عن مأموري الضابطة العدلية"[1].

الفرع الثاني: الضوابط المتعلقة بالركن المعنوي

يعتبر الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي الأساس في المسؤولية الجزائية حيـث لا يكفي لتقرير المسؤولية الجزائية صدور سلوك مادي، بل لابد من توافر الركن المعنوي الـذي يمثل روح المسؤولية الجزائية في حين يمثل الركن المادي جسد المسؤولية الجزائية.

ويعرف الركن المعنوي أنه علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها[2]. وقد عرفه الدكتور رمسيس بهنام بأنه انصراف الإرادة إلى السلوك المكون للجريمة كما وصفه نموذجها في القانون، مع وعي بالملابسات التي يتطلب هذا النموذج إحاطتها بالسلوك في سبيل أن يتكون به الجريمة[3].

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 1972/157 (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة 240 من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ 1973/1/1.

2 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص351.

3 بهنام، رمسيس،النظرية العامة للقانون الجنائي مرجع سابق، ص868.

وقد جاء تعريف القصد الجرمي في قانون العقوبات الأردني بأنه نية أو إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون[1]. أما بالنسبة للضوابط المتعلقة بالركن المعنوي فهي:

أولاً: ضوابط تتعلق بتخفيف القصد الجرمي، فهناك حالات ونماذج من القصد الجرمي تؤثر في سلطة القاضي التقديرية وفي وضع العقوبة، كحالة عدم تحديد الجاني لموضوع النتيجة الجرمية أو علمه السابق بها أو معرفتها أو توقعها فعندما يقدم الجاني على فعله الأجرامي دون تحديد لموضوع قصده، أي اذا كان يريد قتل أم جرح فانه قد لايريد احداث النتيجة التي وقعت من هذا الفعل الأمر الذي يدل على أن كثافة قصده كانت خفيفة،أما اذا كان الجاني يريد سلفا أي نتيجة ضارة كما هو الحال في القصد الجرمي غير المحدد فان ذلك يعتبر عنصرا مكثفا للقصد الجرمي[2]. وحالة توافر عنصر غير مقصود من عناصر القصد الجرمي مثل جريمة الضرب المفضي الى الموت حيث أن ارادة الجاني اتجهت الى الضرب ولكنها لم تتجه الى الوفاة وهذة النتيجة متجاوزة أومتعدية لقصد الجاني[3]،وحالة الاتجاه غير المباشر نحو تحقيق النتيجة حيث أنه اذا ارتكب الجاني فعله متوقعا النتيجة الجرمية على انها أثر حتمي لفعله فان قصده يكون مباشرا' أما اذا ارتكب الجاني جريمته وهو يتوقع على انها أمر ممكن قد يحدث وقد لايحدث كان قصده احتماليا[4].

ثانياً: من الضوابط أيضاً ما يتعلق بتشديد القصد الجرمي، مثل حالة الروية والهدوء في التفكير كسبق الإصرار في جريمة القتل[5]. وحالة عدم تحديد الجاني لموضوع النتيجة وقبوله بأي نتيجة مهما كانت جسامتها. فهذه الحالة تعد من الحالات التي تؤثر في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي فتقيدها بنوع معين من العقوبة قام المشرع بتحديدها مسبقاً.

ثالثاً: من الضوابط المتعلقة بالركن المعنوي تلك المتعلقة بالخطأ غير العمدي (أي الجرائم غير المقصودة)، ويبرر الخطأ عقوبة أخف من العقوبة المقررة أساساً، كما أن هناك ضوابط تتعلق بالباعث على الجريمة[6]، بالرغم من أن المشرع الأردني لم يعتد في المادة 2/67 من قانون العقوبات بالدافع على ارتكاب الجريمة كأصل عام إلا في الأحوال التي يعينها القانون وهو

1 المادة 63 عقوبات أردني.
2 الشريف، علي،الشريف، عمر، درجات العمد الجنائي، رسالة دكتوراه،جامعة عين شمس،القاهرة، سنة 1992ص316.
3 مثل جريمة الضرب المفضي إلى الموت في القانون الأردني: المادة 330 عقوبات.
4 العمرة، ناصر، مرجع سابق، ص 117-118.
5 المادة 328 عقوبات أردني.
6 آل سنيد، فهد، مرجع سابق، ص 74.

مايسمى بالقصد الخاص،والغاية ليست ظرف تشديد ولا ظرف تخفيف ولكن شرط إضافي للتجريم وله علاقة بالنموذج القانوني للجريمة إلا أنه قد يكون الباعث سبباً مشدداً في العقوبة يضطر معه القاضي إلى تشديدها، كأن يكون الباعث بقصد شل الدفاع الوطني على الإضرار بالمنشآت والمصانع والبواخر والمركبات الهوائية والأدوات والذخائر والأرزاق وسبل المواصلات، وبصورة عامة بأي شيء ذي طابع عسكري أو معد لاستعمال الجيش أو القوات التابعة له [1]، كما قد يكون له دور في تخفيف العقوبة، كالوالدة التي تتسبب إتقاءً للعار بفعل أو ترك مقصود في موت وليدها من السفاح عقب ولادته [2].

الفرع الثالث: ضوابط تتعلق بالجاني

تحدثنا فيما سبق عن الضوابط المتعلقة بالركن المادي والركن المعنوي للجريمة، وهي العناصر التي يعتمد عليها القاضي في تقدير الجزاء الجنائي، وسنكمل ما بقي من العناصر في شقها الشخصي، أي التي تتعلق بالمجرم نفسه، والذي يعد عنصراً هاماً من عناصر البنيان القانوني للجريمة[3]، وهذه الضوابط هي:

أولاً: ضوابط تتعلق بشخص الجاني ومنها سنه[4]: إذ أن عقوبة السجن عادة تكون أخف إذا كان مرتكب الجريمة أقل من 18 سنة من العمر، وقد قسم المشرع الأردني السن بشكل يؤثر بالعقوبة بشكل واضح، وخصص أحكاماً لمعاملة الحدث الجاني. بالتالي فإن المسائل المتعلقة بالجاني، كمسألة السن تعد من المسائل التي تحدد وتنظم وتقيد السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

ثانياً: ضوابط تتعلق بالجاني وتؤثر في سلطة القاضي التقديرية، كالحالة العقلية والنفسية للجاني، والتي قد يعبرعنها أحياناً بما يعرف بموانع المسؤولية الجزائية الواردة في المواد من (85-90)، والمواد من(91 -94) من قانون العقوبات الأردني، كانعدام الاختيار، والإدراك والجنون[5].

---

1 المادة 113 عقوبات اردني.
2 المادة 332 عقوبات أردني.
3 Clive R.Hollin, Psychology and Crime, London 1989. p 63
4 آل سنيد، فهد، الظروف القضائية المخففة للعقوبة في قانون العقوبات القطري، مرجع سابق، ص 75.
5 المرجع نفسه، ص 75.

ثالثاً: الظروف الاجتماعية للجاني، كأن يعاني الجاني من ظروف اجتماعية سيئة، وأوضاع اقتصادية معدومة[1]. ومنها أيضاً صحيفة الجاني وماضيه الإجرامي، ومنها أيضاً سلوك الجاني المعاصر واللاحق على ارتكاب الجريمة، فالسلوك المعاصر يشبه فكرة الإصرار، حيث تشدد في العقوبة، أما السلوك اللاحق فمثاله الأبرز الندم والاعتراف بالإثم حيث يخفف العقوبة، وقد أعفى المشرع الأردني من العقوبة من اشترك في مؤامرة على أمن الدولة وأخبر السلطة بها قبل البدء بأي فعل مهيء للتنفيذ والملاحقة[2].

الفرع الرابع: ضوابط تتعلق بالمجني عليه

فهناك ضوابط قد تؤثر في سلطة القاضي لدى تقدير العقوبة، منها الاستفزاز الصادر عن المجني عليه الذي قد يخفف من عقوبة الجاني[3]، وعذر سورة الغضب ان توافرت شروطه يلزم القاضي بالأخذ به، وهناك ضوابط تتعلق بشخصية المجني عليه، كأن يكون مريضاً أو مختلاً أو صغيراً في السن[4]. أو عدد المجني عليهم كظرف مشدد، فقد قضت محكمة التمييز أنه:" حيث أن فعل الإيذاء قد وقع من قبل المتهمين على أكثر من شخص واحد لهذا وسنداً لأحكام المادة 327/ 3 عقوبات بدلالة المادة 337 المشار إليها، فإن على محكمة الجنايات تشديد العقوبة المحكوم بها وفقاً لأحكام المادة 337 من قانون العقوبات، ولما لم تفعل ذلك فإن هذا السبب يرد على القرار المميز ويوجب نقضه"[5].

بالتالي يمكن القول أن المشرع عندما منح القاضي الجزائي سلطة تقديرية، لم يترك ممارستها للقاضي جزافاً، إذ أن المشرع يضع عدداً من القيود والضوابط التي تنظم ممارسة القاضي لهذه السلطة، والتي كما تبين لنا مما تقدم أن منها ما يتعلق بركني الجريمة المادي والمعنوي وعناصرهما، ومنها ما يتعلق بشخص الجاني، ومنها ما يتعلق بشخص المجني عليه.

---

1 سلامة، مأمون محمد، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، مرجع سابق، ص 127.
2 المادة 1/109 عقوبات أردني.
3 المادة 98 عقوبات أردني.
4 المادة 92 والمادة 94 عقوبات أردني.
5 قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 2002/754 (هيئة خماسية) تاريخ 2002/8/26 منشورات مركز عدالة.

المبحث الثالث

فلسفة تفريد العقوبات وعلاقته بالسلطة التقديرية للقاضي

يتناول الباحث في هذا المقام مفهوم وفلسفة التفريد العقابي من جهة، وعلاقة التفريد العقابي بالسلطة التقديرية الممنوحة للقاضي الجزائي من جهة أخرى، وذلك من خلال مطلبين كالآتي:

المطلب الأول

مفهوم التفريد العقابي ومبرراته

ونتناول مفهوم التفريد في الفرع الأول ومبرراته في الفرع الثاني:

الفرع الأول: مفهوم التفريد العقابي

يعني التفريد ملاءمة العقوبة للفرد، أي أن يأخذ القاضي الجزائي عند اختياره للعقوبة بالاعتبار نوع وجسامة الجريمة المرتكبة، إلى جانب الأخذ بالاعتبار شخصية الجاني. والتفريد ابتداءاً قد يكون قضائياً وقد يكون تشريعياً، وبالواقع يعد التفريد التشريعي أمراً مجازياً، لأن المشرع لا يعرف جميع الأفراد الذين سيرتكبون جرائم لكي يقوم بتحديد العقوبة الملائمة لكل منهم، إلا أنه يقوم بوضع معايير معينة تخصص العقوبة الملائمة لمن تتوفر به صفة معينة[1].

وتأتي فلسفة التفريد من الحاجة إلى قيام تناسب بين العقوبة الجنائية والجريمة، وذلك لكي تكون العقوبة عادلة ومحققة لوظيفتها في المجتمع، ويقع عبء إجراء هذا التناسب على عاتق المشرع ابتداء، حيث يجب عليه عند وضع العقوبة، أن يراعي توافقها مع جسامة الجريمة من حيث الركن المادي والركن المعنوي، وهذا ما يعرف بالتفريد التشريعي[2].

---

1 العمرة، ناصر، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية، 2013، ص60.

2 حسني، محمود نجيب، دروس في علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، 1982، ص225. وتجدر الإشارة إلى أن مهمة التفريد التشريعي للعقوبة قد تتعرض للوصف بعدم الدستورية بالنسبة للنص الذي يحدد العقوبة، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية العليا في مصر عام 2001 بقولها:"إن المتهمين لا تجوز معاملتهم بوصفهم نمطاً ثابتاً أو النظر إليهم باعتبار أن صورة واحدة تجمعهم لتصبهم في قالبها، بما مؤداه أن الأصل في العقوبة هو تفريدها لا تعميمها. وتقرير استثناء تشريعي من هذا الأصل – أياً كانت الأغراض التي يتوخاها – مؤداه أن المذنبين جميعهم تتوافق ظروفهم وأن عقوبتهم يجب أن تكون واحدة لا تغاير فيها، وهو ما يعني إيقاع جزاء في غير ضرورة بما يفقد العقوبة تناسبها مع وزن الجريمة وملابساتها والظروف الشخصية لمرتكبها": حكم الدستورية الصادر في 3 فبراير 2001، الدعوى رقم 49 لسنة 22 قضائية دستورية، مجلة المحاماة، ع2، 2002، ص413 415.

ويعرف التفريد التشريعي بأنه: التفريد الذي يتولاه المشرع ذاته محاولاً به أن يجعل من العقوبة جزاءاً متناسباً ومتلائماً مع الخطورة المادية للجريمة من ناحية، بما تتضمنه الجريمة من خطر على المجتمع، أو ما يمكن أن تحدث به من ضررٍ مع الظروف الشخصية للجاني الذي يمكن له أن يتوقعها أو يتنبأ بها وقت تحديده للجريمة والعقوبة، أي لحظة وضع نص التجريم والعقاب من ناحية أخرى[1].

أما التفريد الذي يقوم به القاضي فهو التفريد القضائي، حيث يقوم به القاضي بنفسه أو بالاستعانة بالخبراء والباحثين لفرض العقوبة المناسبة للجاني[2]، وقد يستعين القاضي خلاله بالخبرة الفنية لقياس درجة خطورة كل جاني بطريقة علمية عن طريق الفحص الفني العلمي لشخصيته بمعرفة فريق من المختصين والخبراء والفنيين[3]. ويعتبره جانب من الفقه سلطة تشخيص للعقوبات، وهي ليست سلطة تحكمية، لأن العقوبة تخضع لمبدأ الشرعية. كما يرى جانب آخر من الفقه أن التفريد العقابي هو ما تمنحه التشريعات للقاضي من سلطة تقديرية في اختيار العقوبة، من خلال المواءمة بين العقاب المحدد نظرياً للجريمة من جانب، ومقتضيات الظروف الخاصة بكل قضية من جانب آخر، سواء تعلقت بالجريمة أم المجرم [4].

بالتالي يعرف التفريد القضائي للعقوبة بأنه التفريد الذي يتولاه القاضي في حدود القواعد والمبادئ التي يقررها المشرع، بقصد الحكم بالعقوبة المناسبة للجريمة، ولظروف مرتكبها، حيث يتمثل باختيار القاضي لنوع ومقدار العقوبة، أو التدبير، الملائم لحالة الجاني، في ضوء ما تسفر عنه دراسة شخصية الجاني وظروف حياته، والحصول على كل المعلومات المتصلة بشخصه، وصفاته الخاصة، والأسباب التي أدت به إلى ارتكاب الجريمة، لتكون محل اعتبار عند اختيار العقوبة المناسبة من قبل القاضي[5].

ويرى الباحث أن التفريد هو المجال والآلية التي يتبناها المشرع، والتي من خلالها يجعل القاضي صاحب سلطة تقديرية مرنة في اختيار العقوبة المناسبة التي تأخذ بالحسبان كافة الاعتبارات التشريعية التي نص عليها المشرع استناداً إلى مبدأ الشرعية، والاعتبارات الأخرى

---

1 الجوهري، مصطفى فهمي، تفريد العقوبة في القانون الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص6.

2 وزير، عبد العظيم مرسي، دور القضاء في تنفيذ الجزاءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،سنة 1978 ص10.

3 خضر، عبد الفتاح عبد العزيز، الأوجة الاجرائية للتفريد القضائي، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1975، ص6.

4 العمرة، ناصر، مرجع سابق، ص61.

5 الجوهري، مصطفى، مرجع سابق، ص57. وحبتور، فهد هادي، مرجع سابق، ص22.

التي تتعلق بظروف الجريمة وظروف الجاني، مما يجعل القاضي حراً باختيار ما يراه مناسباً من عقوبة في ضوء تلك الاعتبارات.

وقد جاء التأكيد على التفريد العقابي في كل من المؤتمر الدولي السابع والثامن لقانون العقوبات. وتساهم سياسة وفلسفة التفريد في تحقيق الردع، خاصة الردع الخاص، والذي يرتبط بالعقوبة ومقدارها، فكلما كانت العقوبة مناسبة لواقع الجريمة وظروفها زاد أثرها في تحقيق الردع، كما يتلاءم ذلك مع إرضاء العدالة في نفس المجني عليه، عندما تجد الجريمة العقاب المناسب لها[1].

وأخيراً تجدر الإشارة إلى مفهوم التفريد التنفيذي أو التفريد الإداري للعقوبة، حيث يعرف التفريد التنفيذي أنه التفريد الذي تتولاه السلطة التنفيذية، في حدود المبادئ والقواعد العامة التي يحددها المشرع، حيث يعهد للسلطة التنفيذية، باعتبارها الجهة القائمة على تنفيذ العقوبة وإدارة المؤسسات العقابية بمهمة تفريد العقوبة، وأنها الأجدر على تقدير ملائمتها لظروف الجريمة والمجرم، وتحقيقها للغاية التي أرادها القانون منها[2]. ومن صور التفريد التنفيذي إمكانية إسقاط الجزء المتبقي من العقوبة بعد فترة من بدئها، متى كان سلوك المحكوم عليه ينبئ عن عدم العودة إلى طريق الجريمة مستقبلاً[3] والسند القانوني لأمكانية اسقاط الجزء المتبقي من العقوبة في الأردن، هوما نصت عليه المادة 35 من قانون مراكز الأصلاح والتأهيل قانون مؤقت رقم 40 لسنة 2001 "للوزير بناء على تنسيب المدير أن يقرر اطلاق سراح النزيل المحكوم عليه بالاشغال الشاقة المؤبدة اذا كان حسن السلوك وأمضى من العقوبة مدة عشرين سنة كاملة" ونصت المادة 34 من نفس القانون انه "على مراكز الإصلاح والتأهيل اتخاذ الترتيبات اللازمة لتشجيع النزلاء على تحسين سلوكهم لتمكين النزيل المحكوم عليه بالحبس شهراً أو أكثر أو بالاعتقال اوبالاشغال الشاقة من الإفراج عنه إذا قضى ثلاثة أرباع مدة محكوميته، والمقصود بالوزير وزير الداخلية والمدير مدير الأمن العام[4].

---

1 رمضان، عمر السعيد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة،سنة 1986 ص 643.

2 الجوهري،مصطفى فهمي،تفريد العقوبة في القانون الجنائي، مرجع سابق، ص133.

3 السيد، احمد لطفي، المدخل لدراسة الظاهرة الإجرامية والحق في العقاب، ج1، الظاهرة الإجرامية، 2003، ص33.

4 قانون مراكز الأصلاح والتاهيل الأردني، قانون مؤقت رقم 40 لسنة 2001، ماده 35.

الفرع الثاني: مبررات التفريد العقابي

إن من أهم ما يبرر التفريد أن المشرع عندما يقرر عقوبة لكل جريمة، إنما ينظـر إلـى المحكوم عليه بصفة مجردة، فيضع العقوبة التي يراها تتناسب مع جسامة الفعـل المرتكـب[1]، لتحقيق الغرض منها، إلا أن ذلك لا يتحقق بشكل واف، إلا إذا أخذ في الاعتبار خطورة الجاني ومسؤوليته، ودرجة جسامة الفعل[2].

كما أن الشركاء في الجريمة الواحدة لا يجمعهم سوى عامل مشترك، وهـو الجريمـة أو الواقعة التي ارتكبوها، والتي تحققت بها تلك الجريمة مادياً. وخلاف ذلك قد يكون هناك فوارق تفصل بالضرورة بين أحوالهم وشخصيأتهم ومسؤولياتهم، كالسن والتعليم والـذكاء والتكـوين الثقافي والماضي الاجتماعي والسوابق، بالتالي فإنه ليس من العدل معاملتهم ومعـاقبتهم بـنفس المستوى والدرجة، كما أنه من غير المتصور أن تحقق العقوبة الواحدة أغراضها لمحكوم عليهم تتباين شخصيأتهم ومسؤولياتهم، كما هو الحال بين الشركاء والمساهمين. لذا تأت أهمية تمكـين القضاء من مراعاة الظروف والتفاوت في المعاملة العقابية ضمن مبدأ تفريد العقوبات، ومن هنا فقد لجأت التشريعات المختلفة إلى وسائل متعددة منها المنهج التخييري بالنسبة لعدد من الجرائم، فيترك للقاضي أن يختار من بين العقوبات ما يلائم الجاني وظروفه، كما قد يتم ذلك من خـلال تقرير الشارع لحدين للعقوبة حد أدنى وحد أقصى، فيسمح للقاضي النطق بالحد الأدنى، أو الحد الأقصى، أو أي قدر بينهما ولا يخرج عنهما، حسب ما يراه مناسباً للجاني. إلا أنه وفي بعـض الأحيان لا يكفي البقاء ضمن الحدين لتحقيق أغراض العقوبة، فكان من الضروري منح المحكمة سلطة تجاوز الحد الأقصى أو النزول عن الحد الأدنى وبحسب ظروف الجريمة والجاني، مـن هنا تنص التشريعات على أسباب لتخفيف العقوبات أو تشديدها، أو وقف تنفيذها بشروط، ومتى كان ذلك لحسن السياسة العقابية[3].

بالتالي يعد التفريد العقابي من أهم واحدث المبادئ القانونية في مجال العقاب، حيث لم تعد العقوبة المعروفة والمقررة لفعل معين ثابتة ومحددة، إنما تتراوح بين حد أدنى وحد أقصى، أي لم يعد هناك عقوبة ثابتة ومتساوية بالنسبة لجميع الجناة، فقد ظهر هذا المبدأ، مبدأ التفريد الـذي يفيد تدرج العقوبة بالنوع والمقدار حتى تتلاءم مع جسامة الجريمة وخطورة الجاني[4].

---

1 الجوهري، مصطفى فهمي، مرجع سابق، ص133.
2 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص432-433.
3 المجالي، نظام، المرجع نفسه، ص433.
4 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص670.

المطلب الثاني

علاقة التفريد العقابي بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي

يرتبط التفريد بالسلطة التقديرية للقاضي، فالسلطة التقديرية للقاضي والتفريد عبارة عن وجهان لعملة واحدة، إذ أن الوجه الواسع والأساس لإيقاع العقوبة هو السلطة التقديرية للقاضي[1] والتي تعني إمكانية أو سلطة أو صلاحية القاضي في اختيار العقوبة، إلا أن هذه العقوبة يجب أن تكون العقوبة المناسبة التي تتفق وظروف الجريمة وظروف الجاني. بالتالي يمكن القول أن التفريد العقابي هو السند الواقعي لسلطة القاضي في تقدير العقوبة[2]. وان العمل القضائي بالمقابل لا يمكن تصوره بغير عمل تشريعي سابق يستند إليه ويستمد منه حدوده وقواعده، لذا يمكن القول أن العمل القضائي والعمل التشريعي في مجال تحديد العقوبة مرتبطان ومتكاملان[3].

وعادة ما نجد السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في اختيار العقوبة كماً ونوعاً في غالبية القرارات التي تفصل في دعاوى جزائية، فنجد من قرارات محكمة التمييز وإشارتها لسلطة المحكمة في إيقاع العقاب، أنها قضت في إحدى أحكامها أنه:" لمحكمة الموضوع إذا وجدت في القضية أسباباً مخففة تقديرية تخفيض كل عقوبة جنائية أخرى إلى النصف على ما تقضي به المادة (3/99) من قانون العقوبات، وحيث أن المجني عليها... وزوجها نظما إقراراً لدى كاتب عدل... معنوناً (تنازل وإسقاط حق شخصي) ويقران فيه بأنه قد وصلهما كافة حقوقهما المالية والشخصية ولم يبقَ لهما أي حق يستحقونه عند المدعو...، وحيث أن هذا الإقرار منظم لدى الكاتب العدل وهو مستند رسمي يؤخذ به ما لم يطعن فيه بالتزوير، وحيث أن محكمة الجنايات الكبرى أعملت صلاحياتها بتخفيض العقوبة سنداً لهذا الإقرار، فإن قرارها من هذه الناحية موافق لحكم القانون"[4].

---

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، مرجع سابق، ص765.

2 سلامة، مأمون محمد، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، ص 93.

3 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، المرجع نفسه، ص766.

4 قرار محكمة التمييز الأردنية (جزاء) رقم 2013/25 (هيئة خماسية) تاريخ 2013/3/27 منشورات مركز عدالة.

وحول البقاء بين حدي العقوبة قضت محكمة التمييز أنه:" لا يرد الطعن بشدة العقوبة فالعقوبة التي قضت بها المحكمة المذكورة تقع ضمن الحدود القانونية المنصوص عليها في المادتين 12/ 1 من القانون المشار إليه، والمادة 99/ 3 من قانون العقوبات "[1].

وقد أكد قضاء محكمة التمييز على فلسفة التفريد والسلطة التقديرية في كثير من أحكامه حيث جاء في احد أحكام محكمة التمييز الأردنية أنه:" يستفاد من المادة 101 من قانون العقوبات أن المشرع نهج نهجاً وسطاً في كيفية تحديد عقوبة المكرر، وأخذ بمبدأ تفريد العقوبة بالنسبة لشخص الجاني على اعتبار أن التكرار هو ظرف تشديد شخصي. إلى جانب مبدأ تفريد العقوبة المعمول به عند فرض العقوبة لأول مرة على المجرم غير المكرر، بأن جعل للعقوبة حدين أدنى وأعلى، وللقاضي التدرج في فرض العقوبة التي تستلزمها الجريمة التي ارتكبها المجرم ضمن هذين الحدين، مراعاةً لظروفه الشخصية وللظروف المحيطة بارتكابه لجريمته. حيث اوجب على القاضي أن يقوم ابتداءً بفرض العقوبة التي تستلزمها جريمة الجاني الثانية، وهو مخير بتحديد مقدار العقوبة بين الحدين الأدنى والأعلى، ثم يقوم بعد ذلك بتغليظ العقوبة المفروضة بالإضافة إليها، إلى أن يصل إلى ضعفي العقوبة المفروضة، مشروطة بألا يتجاوز مقدار العقوبة بعد التغليظ والتشديد الأشغال الشاقة المؤقتة مدة عشرين سنة. وفي الحالة المعروضة نجد أن الجريمة الثانية التي ارتكبها المطعون ضده هي جناية هتك العرض بحدود المادة 2/296 من قانون العقوبات، والتي تعاقب مرتكبها بالأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن سبع سنوات وحدها الأعلى خمسة عشر سنة. وحيث أن محكمة الجنايات عند تحديد عقوبة المطعون ضده عن هذه الجريمة حكمت عليه بالحد الأدنى للعقوبة، وهي سبع سنوات أشغال شاقة، ولأنها وجدت أن المتهم مكرراً بالمعنى الوارد في المادة 101 من قانون العقوبات شددت هذه العقوبة بأن أضافت إليها سنتين أشغال شاقة، وأصبحت العقوبة التي فرضتها تسع سنوات أشغال شاقة فتكون بذلك قد مارست الحق الممنوح لها في التدرج في فرض العقوبة، وتفريدها في حالة العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، وتشديدها تطبيقاً لنص هذه المادة، وتكون قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً رجوعاً عن أي اجتهاد سابق"[2].

---

1 قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم 1998/815 (هيئة خماسية) تاريخ 1999/2/17 منشورات مركز عدالة.

2 قرار محكمة التمييز الأردنية (جزاء) رقم 2009/1871 (هيئة عامة) تاريخ 2010/4/6 منشورات مركز عدالة.

وبذلك يكون الباحث تناول في هذا الفصل الموضوعات الرئيسية ذات الصلة بموضـــوع الظروف الجرمية بنوعيها المخففة والمشددة، سواء ما تعلق بالمساهمة الجرميـــة، لكـــون هـــذه الدراسة تتناول أثر هذه الظروف على عقوبة الفاعل والشريك، أو مـــن حيـــث بيـــان الـــسلطة التقديرية للقاضي الجزائي، والقاضي هو من يقدر وجود الظروف ويستخلصها، فكـــان لزامـــاً البحث فيها، كما تناول الباحث فلسفة تفريد العقاب، والتي تعد الأساس فـــي اختيـــار العقوبـــة المناسبة لكل شخص من خلال الأخذ بالاعتبار ظروفه والظروف المحيطة بارتكاب الجريمة.

الفصل الثاني

الظروف المخففة

يعرف الظرف في اللغة "بالوعاء" الذي يؤثر في كمية ما يحتويه دون أن يأتي على جوهره[1] وجاء في المعجم الوسيط الظرف هو الوعاء وكل مايستقر غيره فيه،ومنه ظرف الزمان وظرف المكان عند النحاة يقال سأفعل كذا متى امكنتني الظروف[2] وجاء في لسان العرب أن الظرف هو الوعاء وظرف الشيء وعاؤه والجمع ظروف ومنه ظروف الأزمنة والأمكنة،والظرف وعاء كل شيء،وحتى الإبريق ظرف لما فيه[3].

ويطلق المشرع الأردني على الظروف المخففة تعبير الأعذار القانونية المخففة، والأسباب القضائية المخففة، أي أن من هذه الظروف ما هو قانوني فيسمى أعذاراً قانونية، ومنها ما هو قضائي، أي أن مصدرها القضاء فتسمى أسباب قضائية مخففة، وهناك نظام مستقل بذاته يتشابه مع نظام الأعذار المخففة أو المعفية، وهو نظام وقف تنفيذ العقوبة بالنسبة لبعض الجرائم، حيث قام الباحث بتناول هذا النظام لأهميته وتشابهه مع الأعذار المخففة، في أنه قد يلغي العقاب في بعض الأحوال والظروف ووفقاً لشروط معينة، وهذا أن حدث فإنه يكون قد ألغى العقاب لفترة دائمة أو مؤقتة، إذا ما اختلت شروط الوقف.

وفي دراستنا للظروف المخففة نجد أن القاضي قد يكون أمام حالات وظروف تستدعي التخفيف عما هو عليه الحد الأدنى للعقوبة الذي يضعه المشرع، فيجيز المشرع مع هذه الظروف النزول عن الحد الأدنى المقرر في القانون، وذلك لجعل العقوبة تتلاءم مع الظروف، وتمكينا للقاضي من استعمال سلطته التقديرية. وهي نوعين: أسباب تخفيف وجوبية (الأعذار)، وأسباب تخفيف جوازية (الأسباب المخففة أو الظروف القضائية المخففة).

ويكمن الفرق بين الأعذار والأسباب في أن التخفيف يعد إلزامياً عند توافر العذر، وهو جوازي عند توافر السبب التقديري المخفف، كما أن الأعذار المخففة يحددها القانون حصراً من حيث حالات العذر وشروط تطبيقه، كما يحدد القانون مقدار التخفيف الذي يستطيع القاضي تطبيقه، أما الأسباب المخففة التقديرية فلا يحددها القانون، إنما يترك للقاضي استخلاصها.

---

1 مجد الدين الفيروزابادي، القاموس المحيط، الجزء الثالث، 1993، ط3، ص170-171، فصل الطاء والظاء، باب الفاء.

2 المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني، ط3، ص581، فصل الطاء والظاء، مطبعة مصر.

3 ابن منظور، لسان العرب، الجزء التاسع، ط3، ص229، فصل الظاء، باب الفاء، دار الفكر.

كما أن الأعذار القانونية غالباً ماتغير من نوع الجريمة، باعتبارها تستبعد عقوبتها وتحل محلها عقوبة جديدة، أما الأسباب المخففة فلا تغير من طبيعة الجريمة، لأنها تبقي على عقوبتها العادية الأشد إلى جانب العقوبة الأخف التي يجوز القضاء بها، ويكون المرجع في تحديد نـــوع الجريمة حسب العقوبة الأشد[1].

والفرق بين الأعذار القانونية وبين الظروف القضائية المخففة هـــو ان تطبيـــق الأعـــذار القانونية هو امر وجوبي وهذا يعني أن توافر العذر القانوني يكون إلزاميا للقاضي،في حـــين أن تطبيق الظروف المخففة لايكون الا جوازيا للقاضي ويدخل ضمن سلطته التقديرية التي منحـــه إياه المشرع ويترتب على هذا نتيجة مهمة،وهي أن من شأن الأعذار القانونية أن تعدل من نطاق سلطة القاضي أما الأسباب التقديرية المخففة فمن شأنها ان توسع من نطاق سلطة القاضي فترفع عنه القيد الذي يتقيد به في صورة فرض حد ادنى للعقوبة ويكون له أن يقضي بعقوبة دون هذا الحد[2].

ونتناولها كالآتي:

المبحث الاول: الأعذار القانونية المعفية

المبحث الثاني: الأعذار القانونية المخففة

المبحث الثالث: الأسباب القضائية المخففة(التقديرية)

المبحث الرابع: سلطة القاضي في وقف تنفيذ العقوبة

---

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 778.
2 الفاضل، محمد،المبادئ العامة في قانون العقوبات مرجع سابق، ص 639.

المبحث الاول

الأعذار القانونية المعفية

في اطار حديثنا عن الظروف (الاعذار) المعفية أو المحلة فإنه لا بد من بيـــان مفهومهـــا ابتداء وتمييزها عن النظم القانونية المشابهة لها. كما يجب التعرف على صور الأعذار القانونية المعفية أو المحلة في القانون الأردني، وبيان أثرها على عقوبة الفاعل، اما بالنسبة لأثرها على عقوبة الشريك، فإنه سيتم بحث ذلك إلى جانب أثر الظروف المشددة على عقوبة الـــشريك فـــي مبحث مستقل من الفصل القادم.

بالتالي يتم تقسيم هذا المبحث إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: الأعذار القانونية المعفية أو المحلة وتمييزها عن النظم المشابهة

المطلب الثاني: صور الأعذار القانونية المعفية أو المحلة في القانون الأردني

المطلب الثالث: أثر الأعذار القانونية المعفية أو المحلة على عقوبة الفاعل

المطلب الأول

الأعذار القانونية المعفية أو المحلة وتمييزها عن النظم المشابهة

وهي عبارة عن ظروف أو أسباب نص عليها القانون، من شأنها إعفاء الفاعل مرتكـــب الجريمة من العقوبة، على الرغم من قيام مسؤوليته عنها، وتحول هـــذه الأعـــذار دون الحكـــم بالعقوبة رغم ثبوت الجريمة، وقد حدد المشرع كل حالة بشكل مستقل، فلم يؤسس نظرية عامة لها[1].

وقد بينت المادة 95 من قانون العقوبات الأردني أنه لا عذر على جريمة إلا في الحالات التي عينها القانون. أما المادة 96 فقد أوضحت أن العذر المحل يعفي المجرم من كـــل عقـــاب، على أنه يجوز أن تنزل به عند الاقتضاء تدابير الاحتراز، كالكفالة الاحتياطية مثلاً.

1 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص457.

والاعذار المعفية تعدُّ أسباباً للإعفاء من العقاب، على الرغم من بقاء أركان الجريمة كافة وتوافر شروط المسؤولية عنها، وهي محددة حصراً في القانون[1]، لأنها تعد ذات طابع استثنائي فهي تقرير الإعفاء من العقوبة خلافاً للأصل[2]. وتسمى بالأعذار المعفية لأنها تعفي وتحول دون الحكم بالعقوبة، ويتم ذلك استناداً إلى أسس واعتبارات وقواعد تهم مصلحة المجتمع، وتتعلق بحسن تطبيق السياسة الجنائية [3].

وتفترض الأعذار المحلة أن كل اركان الجريمة قد توافرت فلا يجوز ان يصدر الحكم ببراءة الفاعل لأن مانع العقاب لايتقرر الا اذا ثبت مسؤولية الجاني عن الجريمة،ويكون ذلك بمعرفة المحكمة دون غيرها، إذ ليس لسلطة التحقيق أن تقرر توافر العذر المحل بالنسبة للمتهم بارتكاب الجريمة[4].

ومن أمثلة الأعذار المحلة في القانون الاردني إعفاء الراشي والمتدخل في جريمة الرشوة إذا باحا بالأمر للسلطات المختصة، أو اعترفا به قبل احالة القضية إلى المحكمة[5]، وإعفاء أصول الجناة وفروعهم وازواجهم وزوجاتهم واشقائهم وشقيقاتهم، إذا ارتكب أي منهم جريمة اخفاء الجاني أو ساعده على التواري عن وجه العدالة[6].

وعليه سيتم التمييز بين الأعذار المعفية أو المحلة، وبين بعض النظم المشابهة على النحو الآتي:

أولاً: التمييز بين الأعذار المعفية أو المحلة وبين أسباب التبرير

تعرف أسباب التبرير أنها ظروف مادية تطرأ وقت ارتكاب الفعل المجرم، فتزيل عنه الصفة الجرمية، وتحوله إلى فعل مبرر. والتي لولا قيام هذه الظروف لتوافرت المسؤولية الجنائية من قبل مرتكب الفعل، في حال توافر عنصريها الوعي والإرادة[7].

وقد تتشابه الأعذار المعفية أو المحلة مع أسباب الإباحة أو أسباب التبرير من كون أن العقاب لا يوقع على الفاعل في كلا الحالتين، وأنهما يعدان متوافرين بمجرد تحقق شروطهما التي حددها المشرع، وأنه لا يشترط علم من يستفيد منها بذلك، بحيث يستفيد الفاعل من الإعفاء،

---

1 اكدت المادة 95 من قانون العقوبات الأردني على أنه لا عذر على جريمة إلا في الحالات التي عينها القانون.
2 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص499.
3 الحلبي، محمد والفايز، أكرم، شرح قانون العقوبات،القسم العام،دار الثقافة،عمان،سنة 2007، ص 288.
4 نمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، مرجع سابق، ص46.
5 المادة 2/172 من قانون العقوبات الأردني.
6 المادة 2/84 من قانون العقوبات الأردني.
7 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق،212، ص159.

حتى وإن كان يجهل به. إلا إنهما (الأعذار المعفية أو المحلة وأسباب الإباحة أو أسباب التبرير) يختلفان من بعض الجوانب[1]:

أ. أن الأعذار المحلة تتوافر فيها كل أركان الجريمة، ولا يترتب عليها سوى الإعفاء من العقاب، بينما ينتفي الركن الشرعي في أسباب التبرير، وتجعل الفعل مباحاً[2].

ب. يقتصر أثر الأعذار المحلة على الشخص الذي حقق شروطها، أما أسباب التبرير فتمتد إلى كل المساهمين، وتعد موانع المسؤولية ذات طابع شخصي، أما أسباب التبرير فهي ذات طابع موضوعي[3].

---

1 الجبور، خالد، مرجع سابق، ص86-87.
تجدر الاشارة في هذا الصدد الى أن أسباب التبرير حسب خطة المشرع الاردني هي:
أ. استعمال الحق: حيث جاء في قانون العقوبات الأردني أن الفعل المرتكب في ممارسة حق دون إساءة استعماله لا يعد جريمة(المادة 59 عقوبات أردني). فإن استعمال الحق يعد من أسباب التبرير متى كان استعمال الحق بدون تعسف أو إساءة استعمال: السعدي، واثبة، الوجيز في شرح قانون العقوبات، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، اربد، 2000، ط1، ص 87.
ب. الدفاع الشرعي: حيث جاء في قانون العقوبات الأردني انه يعد ممارسة للحق كل فعل قضت به ضرورة حالية لدفع تعرض غير محق ولا مثار عن النفس أو المال أو نفس الغير أو ماله، ويستوي في الحماية الشخص الطبيعي والشخص المعنوي، واذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة في الشروط المنصوص عليها في قانون العقوبات(المذكورة في المادة89)(المادة 60 عقوبات أردني). بالتالي فإن الدفاع الشرعي يعد من أسباب التبرير متى كان لدفع تعرض غير محق ولا مثار عن النفس او المال على السواء: السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص79.
وقد أكدت محكمة التمييز على الدفاع الشرعي كسبب من أسباب التبرير وأوضحت شروطه حيث جاء في إحدى قراراتها انه يستفاد من نص المادة 1/341 عقوبات انه لا بد من توفر شروط محددة لاعتبار الفعل دفاعاً شرعياً وهي: أن يقع الفعل حال وقوع الاعتداء، وأن يكون هذا الاعتداء غير محق، وألا يكون باستطاعة الفاعل التخلص من الاعتداء إلا بالقتل والجرح والفعل المؤثر. وحيث لم يرد في أوراق الدعوى ما يدل على وقوع اعتداء غير محق على المتهم كما لم يرد ما يدل على أنه لم يكن أمام المتهم وسيلة لدفع الاعتداء إلا بالضرب والجرح فإن شروط الدفاع الشرعي غير متوفرة بحق المميز إذ أن مجرد حصول مشاجرة ما بين المتهم والاظناء لا يشكل اعتداء بالمعنى الوارد بالمادة 341 عقوبات: قرار محكمة التمييز الأردنية (جزاء) رقم 2009/2064 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/5/6، منشورات مركز عدالة.
ج _ أداء الواجب حيث جاء في قانون العقوبات الأردني انه أن لا يعد جريمة الفعل المرتكب تنفيذا للقانون، أو إطاعة لأمر صدر إليه من مرجع ذي اختصاص يوجب عليه القانون إطاعته (إلا إذا كان الأمر غير مشروع) (المادة 61 عقوبات). ومثال ذلك تأديب الآباء للأبناء، وممارسة الألعاب الرياضية، والعمليات الجراحية والعلاجات الطبية: السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 86.

2 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات العام، 2012، مرجع سابق، ص501.

3 سلامة، مأمون محمد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص185.

ج. إمكان فرض تدابير احترازية عند الضرورة على من يستفيد من العذر المحل[1]، بينما لا يمكن إنزال مثل هذه التدابير بمن يستفيد من أسباب التبرير، لتجـرد الفعـل مـن الصفة غير المشروعة.

د. عدم انتفاء عناصر المسؤولية المدنية في حالة العذر المحل وانتفائها في حالة وجـود سبب من أسباب الإباحة[2].

ه.كما أن أسباب الإباحة والتبرير تمتد إلى المساهمين، أما الأعذار المحلة فلا يستفيد منها المساهمين. كما يخضع تقدير توافر العذر المحل المعفي من العقاب للسلطة التقديرية للمحكمة دون غيرها[3].

ثانياً: التمييز بين الأعذار المحلة وموانع المسؤولية

يطلق على موانع المسؤولية مفهوم موانع العقاب أيضاً، ويحدد المشرع عادة هذه الحالات التي تمنع عقاب مرتكب الجريمة متى توافرت [4]. وتختلف الأعذار المحلة أو المعفية عن موانع

---

1 لا يؤثر فرض تدابير احترازية على مبدا المشروعية ولا يعد خروجا عليه حتى لو اقيمت فقط على شـواهد تدلل على أن شخصاً ما قد توافرت له الظروف والامكانات في ارتكاب الجريمة ومن ثم فرض تـدبير احترازي عليه، لما يكتنف الشخصية الانسانية من غموض كبير يجعل مسألة توقع ما سيحصل منها أمراً في غاية الصعوبة:

David, A.Kohien, Notes about the criminal evalution to the criminal dangerousness in the criminal socities, periakov institution of crimes, New York 2000, p.5.

2 حومد، عبد الوهاب، شرح قانون الجزاء الكويتي،القسم العام،جامعة الكويت للنشر، الكويـت، 1975، ط2، ص259.

3 الحلبي، محمد، والفايز، أكرم، مرجع سابق، ص 288-289. والسعيد، مصطفى السعيد، الاحكام العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1952، ص727.

4 تجدر الاشارة في هذا الصدد الى ان موانع العقاب حسب خطة المشرع الاردني كالآتي:

أ. الجهل بالقانون والوقائع حيث جاء في قانون العقوبات الاردني انه يعتبر جهل القـانون عـذراً لمـن يرتكب أي جرم(المادة 85 عقوبات أردني). وانه لا يعاقب كفاعل أو محرض أو متدخل كل مـن أقـدم على الفعل في جريمة مقصودة بعامل غلط مادي واقع على أحد العناصر المكونة للجريمـة. واذا وقـع الغلط على أحد الظروف المشددة لا يكون المجرم مسؤولاً عن هذا الظرف(المادة 86 عقوبات أردنـي). كما جاء فيه أنه يكون الغلط الواقع على فعل مؤلف لجريمة غير مقصودة مانعاً للعقاب اذا لم ينتج عـن خطأ الفاعل(المادة 87 عقوبات أردني).

ويشمل الجهل بالقانون الا ان الجهل بالقانون لا يعد عذراً، والجهل أو الغلط المادي بالوقائع في الجريمة المقصودة. والجهل أو الغلط المادي بالوقائع في الجريمة غير المقصودة، والجهل والغلـط بـالظروف المشددة: فلا يسأل الفاعل عن غلطه أو جهله بالظرف المشدد: السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 144-145.

ب. القوة القاهرة وهي القوة الغالبة والاكراه المعنوي(السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 147)، حيـث قرر المشرع الاردني انه لا عقاب على من أقدم على ارتكاب جرم مكرهاً تحت طائلة التهديـد وكـان يتوقع حين ارتكابه ذلك الجرم ضمن دائرة المعقول الموت العاجل، أو أي ضرر بليغ يؤدي الى تـشويه أو تعطيل أي عضو من أعضائه بصورة مستديمة فيما لو امتنع عن ارتكاب الجرم المكره على اقترافه=

المسؤولية، ففي الأعذار المحلة فإن أركان الجريمة تتوافر، أما في موانع المسؤولية فالركن المعنوي متخلف لتخلف الأهلية الجنائية، كما أن الأعذار المحلة ترتبط بالدافع على ارتكاب الجريمة، وهي محددة قانوناً لا يجوز القياس عليها. كما أنها بخلاف موانع المسؤولية ترتبط بخطورة وعدم أحقية الفعل الذي اقترفه المجني عليه، مما يتسبب بإثارة غضب الجاني غضباً شديداً[1].

= وتستثنى من ذلك جرائم القتل، كما يشترط أن لا يكون فاعل الجريمة قد عرض نفسه لهذا الاكراه بمحض ارادته أو لم يستطع الى دفعه سبيلاً: المادة 88 عقوبات اردني.

ج. حالة الضرورة (السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 148–149) لا يعاقب الفاعل على فعل ألجأته الضرورة الى أن يدفع به في الحال عن نفسه أو غيره أو عن ملكه أو ملك غيره، خطراً جسيماً محدقا لم يتسبب هو فيه قصدا شرط ان يكون الفعل متناسباً والخطر (المادة 89 عقوبات اردني). ولا يعتبر في حالة الضرورة من وجب عليه قانوناً أن يتعرض للخطر (المادة 90 عقوبات اردني).

فقد جاء في أحكام محكمة التمييز أن حكم المادة 89 من قانون العقوبات لا يتعلق بمن يرتكب جرما لدفع اعتداء واقع عليه من اخر وانما يتعلق بمن يرتكب جرما بدافع الضرورة ضد شخص بريء، وهذا هو الفارق بين حالة الدفاع الشرعي وحالة الضرورة اذ ان الضرر في حالة الدفاع الشرعي يقع على معتد وفي حالة الضرورة يقع على شخص بريء: قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 1975/23 (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة 720 من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ 1975/1/1.

د. الجنون (السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 150–151)، حيث قرر المشرع الاردني انه يفترض في كل إنسان بأنه سليم العقل أو بأنه كان سليم العقل حين ارتكاب الجريمة حتى يثبت العكس (المادة 91 عقوبات = =اردني). يعفى من العقاب كل من ارتكب فعلاً أو تركاً اذا كان حين ارتكابه اياه عاجزاً عن ادراك كنه أفعاله أو عاجزاً عن العلم بأنه محظور عليه ارتكاب ذلك الفعل أو الترك بسبب اختلال في عقله. وكل من أعفي من العقاب بمقتضى الفقرة السابقة يحجز في مستشفى الأمراض العقلية الى أن يثبت بتقرير لجنة طبية شفاؤه وأنه لم يعد خطراً على السلامة العامة(المادة 92 عقوبات اردني).

وقد قضت محكمة التمييز أنه يستفاد من المادتين 91 و92 من قانون العقوبات ان الجنون مانع من موانع العقاب لان من شأنه ان لا يجعل لارادة الجاني قيمة قانونية مما يؤثر في توافر الركن المعنوي للجريمة فتنفيه. وحيث ان فاقد التمييز كالمجنون غير اهل لممارسة حقوقه القانونية ومنها مباشرة حقوقه في الخصومة بما في ذلك اجراء تبلغه الاوراق القضائية وذلك وفقا لاحكام القانون المدني ومفهوم المادة 44 منه. وحيث انه وطبقا لاحكام المادة 46 من ذات القانون اخضع المشرع فاقدي الاهلية لاحكام الوصاية ووفقا للقواعد المقررة في القانون. وحيث انه بثبوت الادعاء بجنون الظنين المحكوم عليه ي.ج.ب. يكون وفقا للقواعد المشار اليها آنفاً غير اهل للقيام باي اجراء قضائي بما في ذلك تبلغه الحكم الصادر بحقه(قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 1999/298 (هيئة خماسية) تاريخ 1999/7/22، منشورات مركز عدالة).

ه. السكر والتسمم بالمخدرات(السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 153–154)، حيث قرر المشرع الاردني انه لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل لغيبوبة ناشئة عن الكحول أو عقاقير مخدرة أياً كان نوعها اذا أخذها من دون رضاه او على غير علم منه بها(المادة 93 عقوبات اردني).

و. صغر السن(السعدي، واثبة، مرجع سابق، ص 153–154): حيث اكد المشرع الاردني انه وبالتوافق مع ما جاء في قانون إصلاح الأحداث أنه لا يلاحق جزائياً كل من لم يتم التاسعة من عمره. كما يعفى من المسؤولية الجزائية كل من لم يتم الثانية عشرة من عمره، إلا إذا ثبت أنه كان في مقدوره عند ارتكابه الفعل أن يعلم انه لا يجوز له أن يأتي ذلك الفعل(قانون الأحداث الأردني).

1 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات العام، 2012، مرجع سابق، ص500–501. والحلبي، محمد والفايز، أكرم، مرجع سابق، ص 288–289.

ثالثاً: التمييز بين الأعذار المحلة والعفو الخاص

لم يعرف المشرع الأردني العفو الخاص، إلا أنه اعتبره سبباً من أسباب سقوط الأحكام الجزائية[1]، ويختلف العفو الخاص عن الأعذار المحلة أو المخففة، بالرغم من تشابهه معها في اعتباره سبباً من أسباب تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها، حيث يختلفان من عدة جوانب، فالعفو الخاص يصدر من قبل جلالة الملك وليس من قبل القاضي الجزائي، والعفو الخاص يؤدي إلى الإعفاء من العقوبة، أو إسقاطها، أو تبديلها بعقوبة أخرى، أو بتخفيضها كلياً أو جزئياً. كما يعد العفو الخاص عملاً من أعمال السيادة فلا يملك القضاء المساس به أو التعقيب عليه[2].

ولا يصدر العفو الخاص عمن لم يكن قد حكم عليه حكما مبرما، كما يبقى الحكم بالعقوبة قائماً ومنتجاً لآثاره القانونية، بالرغم من صدور العفو الخاص، حيث تبقى الصفة الإجرامية للجاني، كما لا يؤثر العفو الخاص على العقوبات التبعية أو التكميلية أو التدابير الاحترازية، ولا يؤثر على حقوق الغير المترتبة عن الجريمة، كالتعويض عن الضرر والمصادرة[3]، كما لا يؤثر على أحكام التكرار، ويستمر مفعول الحكم لتطبيق الأحكام المتعلقة بوقف التنفيذ وإعادة الاعتبار[4]. ويعد العفو الخاص منحة وليس حقاً، وهو ملزم للمحكوم عليه، فليس له أن يرفضه ويطالب بتنفيذ العقوبة[5]. فقد جاء في المادة 38 من الدستور الاردني أن للملك حق العفو الخاص وتخفيض العقوبة.

وتجدر الاشارة هنا الى العفو العام كسبب من اسباب زوال الحكم بالأدانة حيث نصت علية الماده (50) من قانون العقوبات الأردني " أن العفو العام يصدر عن السلطة التشريعية ويترتب عليه انه يزيل حالة الأجرام من اساسها،ويصدر بالدعوى العمومية قبل اقترانها بحكم وبعد الحكم بها بحيث يسقط كل عقوبة أصلية كانت أم فرعية ولكن لايمنع من الحكم للمدعي الشخصي بالألزامات المدنية ولا من انفاذ الحكم الصادر بها،ولا ترد الغرامات والرسوم المستوفاة والأشياء المصادرة".

---

1 المادة 47 عقوبات اردني.
2 المادة 2/51 و3 عقوبات اردني.
3 المادة 48 عقوبات اردني.
4 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق،212، ص477.
5 بني عيسى، حسين، وقندح، خلدون، والطوالبة، علي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء، ط1، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 2002، ص253.

ويختلف العفو العام عن العفو الخاص من عدة وجوه:فالعفو العام لايتقرر الا بقانون بينما العفو الخاص يتقرر بارادة ملكية،وأثر العفو العام يشمل الدعوى والحكم بالادانة سواء قبل أو بعد التنفيذ،في حين ان العفو الخاص لايصدر عمن لم يكن قد صدر ضدة حكم مبرم،ومن جهة اخرى العفو العام يمحو الصفة الجرمية عن الفعل [1]،في حين ان العفو الخاص ينحصر أثرة في العقوبة بالاعفاء أو التخفيف أو الأبدال،ولا يمس الصفة الجرمية للفعل واخيرا اثر العفو الخاص شخصي ولا يشمل الا من ورد اسمه في الارادة الملكية،اما العفو العام فيستفيد منه جميع المساهمين في الجريمة من شركاء ومتدخلين،لأنه ينصب على الجريمة لا مرتكبها[2].

---

1 تمييز جزاء رقم 1014\99،مجلة نقابة المحامين، لسنة 2002، ص2365.

2 المجالي نظام،شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، سنة2012، ص 478-479.

المطلب الثاني

صور الأعذار القانونية المعفية أو المحلة في القانون الأردني

تتعدد صور الأسباب أو الأعذار المعفية أو المحلة في القانون الأردني، ويقوم الباحث بتناول هذه النماذج كالآتي:

أولاً: الإعفاء لاعتبارات المصلحة العامة أو المنفعة التي يقدمها الجاني للدولة، عند الإبلاغ عن جريمة وقعت أو سوف تقع، أو التسهيل في إثبات التهمة على مرتكبها، أو الحيلولة دون ارتكاب جرائم أخرى[1].

ومن ذلك العفو عن الراشي والمتدخل من العقوبة، إذا باحا بالأمر للسلطات المختصة أو اعترفا به قبل إحالة القضية إلى المحكمة، فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يعفى الراشي والمتدخل من العقوبة إذا باحا بالأمر للسلطات المختصة، أو اعترفا به قبل إحالة القضية إلى المحكمة[2].

ومنها أيضاً إعفاء من اشترك في مؤامرة على أمن الدولة وأخبر السلطة بها قبل البدء بأي فعل مهيء للتنفيذ، من العقوبة، فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يعفى من العقوبة من اشترك في مؤامرة على أمن الدولة، وأخبر السلطة بها قبل البدء بأي فعل مهيء للتنفيذ[3].

ومنها أيضاً يكون نشر الموضوع المكون للذم، والقدح مستثنى من المؤاخذة بشرط وقوعه بسلامة نية، إذا كانت العلاقة الموجودة بين الناشر وصاحب المصلحة بالنشر، من شأنها أن تجعل الناشر إزاء واجب قانوني يقضي عليه بنشر ذلك الموضوع لصاحب المصلحة بالنشر، أو إذا كان للناشر مصلحة شخصية مشروعة في نشره ذلك الموضوع على هذا الوجه، بشرط ألا يتجاوز حد النشر وكيفيته، القدر المعقول الذي تتطلبه المناسبة، فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يكون نشر الموضوع المكون للذم، والقدح مستثنى من المؤاخذة بشرط وقوعه بسلامة نية، إذا كانت العلاقة الموجودة بين الناشر وصاحب المصلحة بالنشر من شأنها أن تجعل الناشر إزاء واجب قانوني يقضي عليه بنشر ذلك الموضوع لصاحب المصلحة بالنشر، أو إذا كان للناشر مصلحة شخصية مشروعة في نشره ذلك الموضوع على هذا الوجه، بشرط ألا يتجاوز حد النشر وكيفيته، القدر المعقول الذي تتطلبه المناسبة[4].

---

1 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 88.
2 المادة 2/172 عقوبات اردني.
3 المادة 1/109 عقوبات اردني.
4 المادة 199 عقوبات اردني.

ثانياً: الإعفاء بسبب إصلاح الجاني للضرر المتحصل عن الجريمة، كتزويج الغاصب من المغتصبة. إذ أنه إذا عقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى جرائم هتك العرض وبين المعتدى عليها أوقفت الملاحقة وإذا كان صدر حكم بالقضية علق تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه، علماً بأن النيابة العامة تستعيد حقها في ملاحقة الدعوى العمومية، وفي تنفيذ العقوبة قبل انقضاء ثلاث سنوات على الجنحة، وانقضاء خمس سنوات على الجناية، إذا انتهى الزواج بطلاق المرأة دون سبب مشروع[1].

ثالثاً: الإعفاء لأجل تشجيع الجاني لعدم الاسترسال في عمله الإجرامي، ولو لم يؤد للمجتمع أي خدمات أخرى، كأن يعفى من العقوبة من اشترك في مؤامرة على أمن الدولة، وأخبر السلطة بها قبل البدء بأي فعل مهيء للتنفيذ[2]. وإعفاء الذين ينصرفون قبل إنذار ممثلي السلطة أو الضابطة العدلية، أو يمتثلون في الحال لإنذارها، دون أن يستعملوا سلاحاً، أو يرتكبوا أية جناية أو جنحة[3] ومن امثلة ذلك ايضا العدول الارادي(الأختياري) عن الشروع الناقص،اذ نصت المادة 69 عقوبات "من شرع في فعل ورجع باختياره عن افعال الجرم الاجرائية فلا عقاب عليه".

رابعاً: الإعفاء المقرر للحفاظ على العلاقات العائلية والروابط الأسرية، كالإعفاء من جريمة إخفاء الفارين من العدالة، إذا تمت من قبل أفراد الأسرة، أو إعفاء الزوجة من جريمة إخفاء الزوج الفار من الخدمة العسكرية[4]. وإعفاء مرتكبي بعض الجرائم إذا وقعت أضرار بالمجني عليه بين الأصول والفروع أو الزوجين غير المفترقين قانوناً، أو بين الأربة والربيبات من جهة وبين الأب وألام من جهة ثانية، شريطة إزالة الضرر الذي لحق بالمجني عليه[5].

كما يعفى من العقوبة الشاهد الذي يحتمل أن يتعرض – إذا قال الحقيقة – لضرر فاحش له مساس بحريته أو شرفه، أو يعرض لهذا الضرر الفاحش زوجه ولو طالقاً، أو أحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو إخوانه أو أصهاره من الدرجات ذاتها، والشخص الذي أفضى أمام المحكمة باسمه وكنيته وشهرته، ولم يكن من الواجب استماعه كشاهد، أو كان من الواجب أن ينبه إلى أن له أن يمتنع عن أداء الشهادة إذا شاء[6].

---

1 المادة 308 عقوبات اردني والمادة 291 مصري.
2 المادة 1/109 عقوبات اردني. ويتشابه لك مع الوارد في المادة 100 من قانون العقوبات المصري لمن يكون في زمرة العصابات عند انفصاله عنها عند اول تنبيه من السلطات المدنية او العسكرية.
3 المادة 166 عقوبات اردني.
4 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني، مرجع سابق، ص 90.
5 المادة 425 عقوبات اردني.
6 المادة 216 عقوبات اردني.

المطلب الثالث

أثر الأعذار القانونية المعفية أو المحلة على عقوبة الفاعل

بتوافر العذر المعفي أو المحل يعفى الجاني من العقاب حتى لو توافرت شروط المسؤولية الجنائية لديه، ودون أن يمس ذلك الجريمة ذاتها، ولا يؤثر ذلك إلا بمن يتوافر فيه هذا العذر، حيث لا يمتد ذلك إلى المساهمين في ارتكاب الجريمة، كما يعفى الجاني من العقوبة بصرف النظر عما إذا كانت العقوبة أصلية أم تبعية[1]، كما لا يمنع ذلك من مساءلة الجاني مدنياً عن الأضرار الناشئة عن الجريمة[2].

إلا أنه من الممكن فرض تدابير احترازية إذا كانت شخصية مرتكب الجريمة ذات خطورة إجرامية، فقد جاء في القانون الأردني أن العذر المحل يعفي المجرم من كل عقاب على أنه يجوز أن تنزل به عند الاقتضاء تدابير الاحتراز كالكفالة الاحتياطية [3]. وبالرغم من أن العذر المعفي أو المحل يعفي من العقوبة إعفاء تاماً، إلا أنه لا يمحو الجريمة، ولا المسؤولية الجنائية، ومن الممكن الحكم بتدابير احترازية عند الاقتضاء.

وقد ثار جدل حول الجهة التي تقرر الإعفاء من العقاب، إن كانت جهة التحقيق أم جهة المحاكمة[4]:

أ. اتجاه من الفقه يؤيد منح حق تقرير الإعفاء من العقاب لجهة التحقيق، ويرى أن الظروف المعفية تؤثر على كل من العقوبة والتكييف القانوني للجريمة، إذ أن الظرف المعفي يعفي الفاعل من العقوبة رغم توافر شروط المسؤولية الجنائية لديه، ويبقى الفعل مجرم من الناحية القانونية، إلا أنه يسقط التكييف القانوني للجريمة، ولا يستفيد من الإعفاء أو من السقوط إلا الشخص، ومن هنا يمكن للنيابة العامة أو لقاضي التحقيق حفظ الدعوى أو منع المحاكمة فيها دون حاجة لإحالتها إلى القضاء إذا كان

---

1 نمور، محمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج1، الجرائم الواقعة على الاشخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص46.

2 راشد، علي، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، مرجع سابق، ص642.

3 المادة 96 عقوبات أردني.

4 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 94.

الجاني معذورا وليس له شركاء أو مساهمين، إضافة إلى عدم تسجيل الفعل كسابقة في سجله الشخصي[1].

ب. اتجاه يحصر منح حق تقرير الإعفاء للمحكمة، لأن المحكمة هي من يقرر انقضاء المسؤولية، ولأن الإعفاء يدخل في باب النطق بالعقوبة وهو ما يعد من وظيفة المحكمة، والمحكمة وحدها هي من يقرر توافر العذر أم لا.

ويتجه الباحث مع هذا الرأي، والذي فيه وجاهته، من حيث ترك مثل هذه الصلاحية للمحكمة التي تعد الأقدر على مواجهة هذه الحالات ومعالجتها بمقتضى التشريع، وبما يتفق مع وظيفة القضاء وطبيعتها حيث ان وظيفة النيابة العامة او جهة التحقيق الأساسية هي جمع الأدلة والاثباتات وان تقرير توافر المسؤولية هي مسألة موضوعية تقررها محكمة الموضوع.

أما بالنسبة لموقف المشرع الأردني فقد تحدث في الفصل الرابع من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني عن قرارات النيابة العامة بعد انتهاء التحقيق حيث جاء في المادة 1/130 انه إذا تبين للمدعي العام، أن الفعل لا يؤلف جرما، أو انه لم يقم دليل على أن المشتكى عليه هو الذي ارتكب الجرم، أو أن الجرم سقط بالتقادم أو بالوفاة أو بالعفو العام، يقرر في الحالتين الأولى والثانية منع محاكمة المشتكى عليه وفي الحالات الأخرى، إسقاط الدعوى العامة وترسل اضبارة الدعوى فورا إلى النائب العام، وجاء في الفقرة /ب من نفس المادة انه اذا وجد النائب العام أن القرار في محله، وجب عليه خلال ثلاثة أيام من وصول اضبارة الدعوى إلى ديوانه، أن يصدر قرارا بالموافقة على ذلك القرار ويأمر بإطلاق سراح المشتكى عليه إذا كان موقوفا وإذا رأى انه يجب إجراء تحقيقات أخرى في الدعوى يأمر بإعادة الاضبارة إلى المدعي العام لإكمال تلك النواقص. كما جاء في الفقرة / ج انه إذا وجد النائب العام أن قرار المدعي العام في غير محله، قرر فسخه وسار في الدعوى على الوجه التالي: إذا كان الفعل يؤلف جرما، فإذا كان جنائيا، يقرر اتهام المشتكى عليه، وإذا كان جنحيا أو مخالفة يقرر لزوم محاكمته من أجل ذلك الجرم، ويعيد اضبارة الدعوى إلى المدعي العام لتقديمها إلى المحكمة المختصة وإذا تبين للمدعي العام أن الفعل يؤلف مخالفة، يحيل المشتكى عليه إلى المحكمة المختصة ويأمر بإطلاق سراحه إن لم يكن موقوفا لسبب آخر[2].

---

1 القبلاوي، محمود عبدربه محمود، التكييف في المواد الجنائية، دراسة مقارنة،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،الطبعة الأولى،2003، ص 110.والجبور،خالد،المرجع نفسه،ص94.

2 المادة 131 من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

أما إذا تبين للمدعي العام أن الفعل يؤلف جرما جنحيا، يقرر الظن على المشتكى عليه بذلك الجرم، ويحيل اضبارة الدعوى إلى المحكمة المختصة لمحاكمته[1]. اما إذا تبين للمدعي العام أن الفعل يؤلف جرما جنائيا، وان الأدلة كافية لإحالة المشتكى عليه للمحكمة، يقرر الظن عليه بذلك الجرم على أن يحاكم من أجله أمام المحكمة الجنائية ذات الاختصاص ويرسل اضبارة الدعوى إلى النائب العام فإذا وجد النائب العام قرار الظن في محله، يقرر اتهام المشتكى عليه بذلك الجرم ويعيد اضبارة الدعوى إلى المدعي العام ليقدمها إلى المحكمة ذات الاختصاص لمحاكمته أما إذا وجد النائب العام انه يجب إجراء تحقيقات أخرى في الدعوى يعيد الاضبارة إلى المدعي العام للقيام بتلك التحقيقات وفي حالة إذا وجد النائب العام أن الفعل لا يؤلف جرما، أو انه لم يقم دليل على أن المشتكى عليه ارتكب ذلك الجرم، أو أن الأدلة غير كافية، أو أن الجرم سقط بالتقادم، أو بالوفاة أو بالعفو العام يقرر فسخ قرار المدعي العام، ويمنع محاكمة المشتكى عليه في الحالات الثلاث الأولى، وفي الحالات الأخرى يسقط الدعوى العامة، ويأمر بإخلاء سبيله إذا كان موقوفا ما لم يكن موقوفا لسبب آخر أما في حالة إذا وجد النائب العام أن الفعل لا يؤلف جرما جنائيا، وإنما يؤلف جرما جنحيا، يقرر فسخ قرار المدعي العام من حيث الوصف ويظن على المشتكى عليه بالجنحة ويعيد اضبارة الدعوى إلى المدعي العام لتقديمها إلى المحكمة ذات الاختصاص لمحاكمته[2].

بالتالي فإن أثر الأعذار المحلة هو الإعفاء من العقاب، ويشمل هذا الإعفاء العقوبات الأصلية والعقوبات الإضافية، إلا أنه يمكن إنزال تدابير احترازية لمواجهة خطورة الجاني إن كان لديه خطورة، وهي التدابير الواردة في المادة 96 من قانون العقوبات الأردني، ويقتصر تأثير العذر المحل على من يتوافر به، فلا يمتد لغيره من المساهمين[3].

---

1 المادة 132 من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

2 المادة 133 من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

3 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص458.

والحديثي، فخري، والزعبي، خالد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، 2009، ط1، ص341-342.

المبحث الثاني

الأعذار القانونية المخففة

تعرف الأعذار المخففة بأنها عناصر أو وقائع عرضية تبعية تضعف من جسامة الجريمة، وتكشف عن ضآلة خطورة فاعلها، وتستتبع تخفيف العقوبة إلى اقل من حدها الأدنى، أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة[1].

كما تعرف بأنها أحوال وأفعال وعناصر تبعية تضعف من جسامة الجريمة، وتكشف عن درجة خطورة فاعلها، وقد خصها الشارع بالنص الصريح، وتوجب تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى المقرر قانوناً، أو الحكم بتدبير يلائم تلك الخطورة[2].

كما تعرف بأنها ظروف ودوافع ترافق الجريمة تعمل على تخفيف العقوبة المقررة على المتهم، وهي غير متروكة في تقديرها للقضاء كالأعذار المحلة، إنما ينص عليها القانون حتى لا يتم التوسع فيها أو التغاضي عنها[3].

بالتالي بالرغم من كثرة التعريفات، فإن الأعذار القانونية المخففة عبارة عن وقائع توجب تخفيف العقاب إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانوناً لها، وقد نص عليها المشرع بشكل صريح، فلم يترك تقديرها لسلطة القاضي[4].

ويرى الباحث ان الاعذار القانونية المخففة هي ظروف ووقائع نص عليها القانون صراحة تهدف الى النزول بالعقوبة دون حدها الادنى ولم يترك امر تقديرها للقاضي حتى لايتم التوسع فيها او الاضافة عليها.

وقد وردت هذه الأعذار في القانون بشكل حصري، مما يعني عدم إمكانية القاضي أن يضيف إلى هذه الأعذار عذر آخر، أو أن يرتب لأي عذر منها آثاراً غير تلك التي أرادها المشرع[5]. كما يلتزم القاضي الجزائي عند تطبيق العذر وتخفيف العقوبة استناداً إليه أن يشير

---

1 عبيد، حسنين، النظرية العامة للظروف المخففة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ص144.

2 الحديثي، فخري، الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، دراسة مقارنة، جامعة بغداد، 1979، ص104.

3 الحلبي، محمد والفايز، أكرم، مرجع سابق، ص 291.

4 عبيد، حسنين، النظرية العامة للظروف المخففة، المرجع نفسه، ص155.

5 عازر، عادل، النظرية العامة في ظروف الجريمة، مجموعة رسائل الدكتوراة، ص107.

في حكمة إلى ذلك العذر، ويبين مدى توافره وتوافر شروطه[1]. والأعذار المخففة نوعان عامة وخاصة[2].

ويقوم الباحث بتناول أحكام هذه الأعذار ومفهومها من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: الأعذار المخففة العامة

المطلب الثاني: الأعذار المخففة الخاصة

المطلب الثالث: آثار الأعذار المخففة

المطلب الأول

الأعذار المخففة العامة

ونتناول مفهوم الأعذار المخففة العامة في فرعين كالآتي:

الفرع الأول: التعريف بالأعذار المخففة العامة

وهي أعذار يمتد أثرها إلى كل الجرائم[3]، أو أغلبها، وبدون تحديد، متى توافرت شروط العذر[4]، ويتسع نطاقها لجميع الجرائم أو أغلبها[5]، وترد النصوص التي تتضمن هذه الأعـذار في القسم العام من قانون العقوبات[6].

ومن امثلة الأعذار المخففة العامة في التشريع الأردني سورة الغضب وهو مانصت عليه المادة 98 من قانون العقوبات الأردني حيث "يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي اقدم عليها بسورة غضب شديد ناتج عن عمل غير محق وعلى جانب من الخطـورة اتـاه المجنـي علية".

---

1 رمضان، عمر السعيد، مرجع سابق، ص 646.

2 الحديثي، فخري والزعبي، خالد، مرجع سابق، ص342.

3 البغال، سيد، الظروف المشددة والمخففة في قانون العقوبات فقهـاً وقـضاءً، 1982، دار الفكـر العربـي، ص11.

4 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص459.

5 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديـدة للنـشر، الاسـكندرية، 1996، ص561. والشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسـكندرية، 2001، ص343.

6 إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة...، مرجع سابق، ص348.

ومن أمثلتها في التشريع الفرنسي، أن المشرع الفرنسي اعتبر عنصر أو ظرف الاستفزاز عذراً مخففاً عاماً[1]. ومن أمثلة الظروف المخففة أيضاً في القانون الفرنسي إطلاق سراح المجني عليه في جريمة الحبس دون وجه حق، قبل اليوم العاشر من تاريخ القبض أو الحبس[2].

كما أن المشرع المصري تبنى هذا النوع من الظروف، وأضاف عذراً مخففاً عاماً وهو صغر السن[3]. ويعتبره الفقه الفرنسي والفقه المصري أيضاً عذراً مخففاً، وأنه عذر شخصي لا يمتد بأثره إلى غير الحدث ممن يساهمون معه في الجريمة[4].

وهناك جدل فقهي حول ظرف (تجاوز حدود الدفاع الشرعي بحسن نية)، فمنهم من يعتبره من قبل الأعذار القانونية العامة[5]. ومنهم من يعتبره من الأسباب القضائية المخففة لأنه يفتقد خصائص العذر القانوني المخفف، والمتمثل بإلزام القاضي بترتيب أثره متى ثبت له توافره، وأن تطبيقه ليس متروكاً لتقدير المحكمة[6]، بينما يرى البعض أنه ذو طبيعة مختلطة تجمع خصائص الأسباب القضائية والأعذار القانونية.

ويؤيد الباحث موقف المشرع الأردني، فقد عالج حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي والواردة في المادة 60فقرة 3 من قانون العقوبات، أنه إذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة ضمن الشروط الواردة في المادة 89 عقوبات باعتبارها مانعاً من موانع العقاب[7].

---

1 المواد 321–326 عقوبات فرنسي.

2 المادة 343 عقوبات فرنسي.

3 المادة 66 عقوبات مصري والمادة 67 عقوبات فرنسي.

4 عازر، عادل، مرجع سابق، ص106. و الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 68.

5 سلامة، مأمون محمد، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، مرجع سابق، ص234.

6 رمضان، عمر السعيد، مرجع سابق، ص 647.

7 المادة 3/60 عقوبات اردني.

الفرع الثاني: تطبيقات الأعذار المخففة العامة في القانون الأردني

ومن أمثلتها في التشريع الأردني ما يلي:

أ. عذر الاستفزاز: حيث جاء في قانون العقوبات[1] أنه يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي أقدم عليها بسورة غضب شديدة ناتج عن عمل غير محق وعلى جانب من الخطورة أتاه المجني عليه [2].

بالتالي فإن المشرع اعتبر الاستفزاز عذراً مخففاً لأنه يضعف وينقص من سيطرة الجاني على إرادته[3]، بالتالي يؤثر في مدى صلاحيته للمسؤولية، كما أن الاستفزاز يرتبط بالانتقام، ويتشابه مع الدفاع الشرعي، فعادةً ما يكون ردة فعل وانتقام لفعل آخر[4].

وقد أكدت محكمة التمييز ذلك، حيث جاء في احد قراراتها أن إقدام المتهم على طعن المجني عليه بهاء بواسطة سكين في منطقة الخاصرة نفذت وأصابت أسفل مقدم الناحية الوحشية اليسرى للقفص الصدري وأسفل تجويف الصدر الأيسر وتجويف البطن وإحداث تمزق بجدار الحاجب الأيسر وحصول نزيف دموي حاد وحصول الوفاة، بالتطبيق القانوني يشكل كافة أركان وعناصر جناية القتل القصد خلافاً للمادة 326 من قانون العقوبات ويستدل على أن نية المتهم قد اتجهت إلى قتل المجني عليه بهاء من ظروف الدعوى المتمثلة باستخدام المتهم أداة قاتلة بطبيعتها (سكين) وطعن المجني عليه في منطقة الخاصرة وهي منطقة خطرة في جسم الإنسان وحصول الوفاة. أما تشبث المتهم رائد بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن النفس أو أنه كان في حالة غضب شديد فإن أياً من الشروط المنصوص عليها في المادتين 341 و 98 من قانون العقوبات غير متوافرة بحقه ذلك أن المتهم رائد.. حضر بناء على طلب شقيقه رامي يحمل بيده سكين من المطبخ ولحق بالمجني عليه بهاء وشقيقه رائد.. وأقدم على طعن المجني عليه بهاء في خاصرته دون أن يصدر من المجني عليه بهاء أي فعل يستدعي طعنه كما أن المجني عليه بهاء لم يكن يحمل بيده أي شيء إلا أنه أقدم على طعن المجني عليه بهاء وقتله وكان هو سيد الموقف ولم يكن في حالة استفزاز أو دفاع شرعي[5].

---

1 المادة 98 عقوبات اردني.

2 وتقرر محكمة التمييز بأنه "يستفيد من العذر المخفف الزوج الذي قتل زوجته بعد أن طردته من البيت ومنعته من مشاهدة أطفاله وضربها له بالسكين إذ تشكل هذه الأفعال عملاً على جانب من الخطورة أحدثت لدى المتهم سورة غضب شديد "تمييز جزاء رقم 98/867، مجلة نقابة المحامين، 1999، ص 2587.

3 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات العام، 2012، مرجع سابق، ص504.

4 الجبور، خالد، المرجع نفسه، ص 69.

5 قرار محكمة التمييز الاردنية (جزاء) رقم 2011/1301 (هيئة خماسية) تاريخ 2011/7/19.

ونجد من ذلك تأكيد محكمة التمييز على هذا العذر من جانب، ومن جانب آخر أنهـا وضـعت ثلاثة شروط للاستفزاز وهي[1]:

1. قيام المجني عليه بعمل على جانب من الخطورة أي مادياً وليس قولياً بسيطا كالشتم[2]. فالمقصود من الخطورة ان يكون الفعل الذي أتاه المجني عليه من الشدة بحيث يحدث تاثيرا بالغا على نفس فاعل الجريمة، بحيث يؤثر ذلك على ارادته فيفقدها فقدانا جزئيا، ولا يعد الكلام من الاعمال الخطرة هذه، علما ان تقدير طبيعة الفعل يكون من صلاحية قاضي الموضوع يستخلصه في ضوء ظروف الواقعة وطبيعة الفعل الصادر عن المعتدى عليه وبحسب ظروف الجريمة وظروف كل من المعتدي والمعتدى عليه[3].
2. أن يكون العمل قادراً على إحداث تأثير شديد لدى الجاني يمنعه من التحكم بإرادته، ويتم ذلك متى ارتكب الجاني جريمته فور وقوع الاستفزاز، وتحدد هذه الفترة من قبل الفقه والقضاء فلم يتدخل المشرع في تحديدها لأنها مسألة موضوعية. ويعد هذا الشرط علة العذر المخفف، فاذا تعرض فاعل الجريمة لاعتداء غير محق من جانب المجني عليه ولكنه لم يغضب او غضب غضباً ليس شديداً فلا يكون هناك مجالاً لتطبيق العذر المخفف، والغضب حالة نفسية تظهر على صورة هياج يؤدي الى تغيير في ملامح الوجه واضطراب في الجسم وحركة الاطراف والتنفس وافرازات الغدد، ومحكمة الموضوع هي صاحبة الاختصاص في تقدير توافر الغضب لدى الفاعل من جهة، وتقدير مدى تاثير هذا الغضب على ارادته، وهنا يجب ان تحدث الجريمة وقت توافر حالة الغضب الشديد، فلا يتحقق شرط الغضب اذا ارتكبت الجريمة بعد زواله، لان ارادة الجاني تصبح حرة بعد زوال الغضب وغير متاثرة باي عامل خارجي[4].
3. ان يكون المجني عليه متعد وغير محق في فعله الذي أتاه بحق الجاني، بمعنى ألا يكون العمل الذي قام به المجني عليه مبرراً، ويخرج عن نطاق المشروعية، أي ان لا يأمر به القانون ولا يبيحه كالدفاع الشرعي، بحيث لا يكون مقبولاً لأن من شأنه إثارة الغير على ارتكاب الجريمة. ومن أمثلته أن يقوم المجني عليه بصفع الجاني على

1 تمييز جزاء 97/778 مجلة نقابة المحامين لسنة 1999، ص 2621. و تمييز جزاء 98/867، مجلة نقابة المحامين لسنة 1999، ص 2587. الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات العام، 2012، مرجع سابق، ص505 وما بعدها.

2 نمور، محمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج1، الجرائم الواقعة على الاشخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002، ص100.

3 نمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، بحث منشور في مجلة جامعة مؤتة للدراسات والبحوث، ص33.

4 السراج، عبود، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص438. ونمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، مرجع سابق، ص34.

وجهه على مرأى من الناس، ويجب ان يكون هذا الفعل متعمداً ومنطوياً علـــى نيـــة ارتكاب الجريمة، ويخرج من ذلك الفعل الذي ياتي عن الاهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والانظمة[1].

ب. صغر السن: وهو عذر عام مخفف لأنه يفيد بعدم اكتمال النضوج العقلي، فيكون أقل مما هو عليه البالغ الراشد مما يبرر أن تكون مسؤوليته أقل[2].

وفي قانون الأحداث هناك من الأعذار القانونية العامة المخففة للعقوبة وهو عذر صـــغر السن، الذي يعدّ عذراً عاماً يخفف المسؤولية الجنائية[3]، ومن هذه الأعذار في قانون الأحداث أن الفتى الذي أتم الخامسة عشر من عمره ولم يتم الثامنة عشر، وارتكب جريمة تـــستلزم عقوبـــة الإعدام يحكم عليه بالاعتقال مدة تتراوح بين 6–12 عام[4]. وكذلك الحال بالنسبة للمراهق (من أتم الثانية عشر ولم يتم الخامسة عشر) الذي يرتكب جناية تستلزم عقوبة الإعدام، فيحكم عليـــه بالاعتقال مدة تتراوح بين 4–10 سنوات[5].

أما الصغير (ما دون السابعة)، متى ارتكب جريمة فلا يلاحق جزائياً[6]، كما أن الحـــدث الجاني لا يحكم عليه عند الإدانة بالإعدام أو الأشغال الشاقة[7].

وفي الشريعة الأسلامية لصغر سن الجاني دورا رئيسيا في تخفيف عقوبة الجريمة التـــي اقترفها،لذلك جعل الإسلام للأعمار أهمية بالغة،والأصل في العقوبة أن لاتقع الا على من كـــان بالغا وعاقلا ولا تقام على الصغير اذ أن مسؤولية الجاني في التشريع الأســـلامي تقـــوم علـــى عنصرين وهما الأدراك والأختيار[8].

ج. القتل والإيذاء الناجمان في حالة تعدد الأسباب عن أسباب متقدمـــة جهلهـــا الفاعـــل، وكانت مستقلة عن فعله، أو لانضمام سبب منفصل عن فعله تماماً، ومثال ذلـــك فـــي القانون الأردني أنه إذا كان الموت أو الإيذاء المرتكبان عن قصد نتيجة أسباب متقدمة جهلها الفاعل وكانت مستقلة عن فعله، أو لانضمام سبب منفصل عن فعلـــه تمامـــاً،

1 نمور، محمد. الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، مرجع سابق، ص32–33.
2 الجبور، خالد، مرجع سابق، ص 71.
3 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص459–460. وقد بينت المواد 18، 19 من قانون الأحداث الأردني المعدل بقانون رقم 52 لسنة 2002.
4 المادة 18/أ من قانون الأحداث الاردني، وتتحدث الفقرات من د–و من ذات المادة عـــن صـــور التخفيـــف الأخرى.
5 المادة 19/أ من قانون الأحداث الاردني، وتتحدث الفقرات من 5–7 عن صور التخفيف الأخرى.
6 المادة 36 من قانون الأحداث الاردني.
7 المادة 2/36 من قانون الأحداث الاردني.
8 دراغمة، محمد عبدالمنعم، اثر الظروف في تخفيف العقوبة، رسالة ماجستيرفي الفقه والتشريع، كلية الحقوق، جامعة االنجاح الوطنية نابلس، 2006، ص72.

عوقب بالأشغال الشاقة مدة لا تقل عن عشر سنوات إذا كان فعله يستلزم عقوبة الإعدام، أو الأشغال الشاقة المؤبدة، أو بتخفيض أية عقوبة مؤقتة أخرى حتى نصفها إذا كان فعله يستلزم عقوبة غير الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة[1].

ومثال ذلك من قضاء محكمة التمييز حيث ورد أنه:"حيث أنه كان يتوجب على محكمة الجنايات الكبرى إجراء خبرة جديدة من خمسة خبراء في الطب الشرعي لبيان فيما إذا كانت هذه الإصابات الرضية في رأس المغدور قد ساهمت في حدوث الوفاة أم لا، بمعنى أدق يجب أن تتوافر رابطة السببية بين فعل المتهمين وهو الاعتداء على المغدور بالضرب، وبين الأسباب والعوامل الأخرى الكامنة التي كان يجهلها المتهمان، وهي تليفات في عضلة القلب والتضيقات الأثرومية في الشرايين التاجية للقلب والأثرة الكبيرة في الشرايين، فإن توافرت رابطة السببية على النحو الذي سلفت الإشارة إليه كنا أمام جناية الضرب المفضي إلى الموت طبقاً للمواد 330 و345 و338 من قانون العقوبات"[2].

د. العدول الاختياري عن إتمام الجريمة قبل البدء بتنفيذها: ومثال ذلك في قانون العقوبات الأردني تخفيض العقوبات حتى الثلثين، في حالة ما إذا عدل الفاعل بمحض إرادته دون إتمام الجريمة التي اعتزمها [3].

ومثال ذلك أن يبدأ الفاعل بارتكاب جريمته، إلا أنه يرجع عن إتمامها بمحض إرادته، وبغض النظر عن بواعثه التي دعت إلى العدول، سواءا كان الباعث نبيلاً كالإشفاق أو التوبة، أو لم يكن كذلك كالخوف من العقاب أو الانتقام، فإن كان العدول اضطراريا، وكف السارق عن إتمام عمله الإجرامي نظرا لاستيقاظ صاحب المنزل مثلاً، أو لسماعه نباح الكلب، فإنه يعد شروعاً ولا يمكن اعتباره عدولا اختياريا.

---

1 المادة 345 قانون العقوبات الأردني.

2 قرار محكمة التمييز الاردنية (جزائية) رقم 2008/1390 (هيئة خماسية) تاريخ 2008/11/11، منشورات مركز عدالة.

3 المادة 3/70 عقوبات اردني.

المطلب الثاني

الأعذار القانونية المخففة الخاصة

وهي الأعذار التي يقررها القانون في جرائم محددة، بحيث لا تنتج أثرها إلا بالنسبة لهذه الجرائم[1]، ومنها عذر المرأة التي تجهض نفسها للحفاظ على شرفها، أو من يجهضها برضاها، أو من يتسبب عن قصد في إجهاضها دون رضاها، للمحافظة على شرف أحد أصوله أو فروعه أو أقربائه حتى الدرجة الثالثة[2] وغاية الفعل اتقاء الفضيحة أو العار.

وهي أعذار لا تشمل كافة الجرائم إنما تنحصر في جرائم بعينها، أي أن المشرع قدر مسبقاً سبب التخفيف المتعلق بها[3]، حيث يعد العذر الوارد بشأنها عذراً مخففاً خاصاً[4].

ومن أنواع الأعذار القانونية المخففة الخاصة إرجاع الخاطف للمخطوف خلال يومين، حيث جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يعاقب الخاطف بالحبس من شهر إلى سنة، إذا أرجع من تلقاء نفسه المخطوف في خلال ثمان وأربعين ساعة إلى مكان أمين وأعاد إليه حريته [5].

ومنها أيضاً حالة المرأة التي تتسبب بموت وليدها اتقاءا للفضيحة لأن فعلها يفصح عن عدم محافظتها على شرفها بقيامها بجرم الزنا، حيث يعاقب بالاعتقال مدة لا تنقص عن خمس سنوات، الوالدة التي تسببت – إتقاء العار – بفعل أو ترك مقصود في موت وليدها من السفاح عقب ولادته[6].

وفي بعض الجرائم دون غيرها يعد عذراً مخففاً خاصاً حالة الاشتراك في مؤامرة ضد امن الدولة، وإخبار السلطات بها بعد ارتكاب الفعل أو البدء به، حيث يعفى من العقوبة من اشترك في مؤامرة على أمن الدولة وأخبر السلطة بها قبل البدء بأي فعل مهيء للتنفيذ، وإذا ارتكب فعل كهذا أو بدء به لا يكون العذر إلا مخففاً[7].

---

1 الحديثي، فخري والزعبي، خالد، مرجع سابق، ص347.
2 م 324 عقوبات أردني.
3 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص561. الشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص343.
4 المجالي، نظام، القسم العام، مرجع سابق، ص460. وإبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة...، مرجع سابق، ص351.
5 المادة 303 عقوبات أردني.
6 المادة 332 عقوبات أردني.
7 المادة 2/109 عقوبات أردني.

ومن الأعذار المخففة الخاصة أيضاً أن تخفض نصف العقوبة عن الشخص الذي أديــت شهادة الزور بتحريض منه، إذا كان الشاهد يعرضه حتماً، لو قال الحقيقة أو يعرض أحد أقاربه لضرر[1]، وحالة رجوع المخبر عن إخباره أو المفتري عن افترائه قبل أية ملاحقة[2]، وحالة أن تأمين الفاعل القبض على الفار أو حمله على تسليم نفسه خلال ثلاثة أشهر من فــراره دون أن يكون قد ارتكب جريمة أخرى توصف بالجناية أو الجنحة[3].

ومنها أيضاً مفاجأة الزوج لزوجته حال التبلس بالزنا، حيث يستفيد من العذر المخفف من فوجئ بزوجته أو أحد أصوله أو فروعه أو أخواته حال تلبسلها بجريمة الزنا أو في فراش غير مشروع فقتلها في الحال أو قتل من يزني بها أو قتلهما معاً أو اعتدى عليها أو عليهما اعتــداءاً أفضى إلى موت أو جرح أو إيذاء أو عاهة دائمة[4]. وتجدر الإشارة هنا إلى أن الزوجة تستفيد من هذا العذر، فقد نصت الفقرة الثانية من ذات المادة على أنه "يستفيد من العذر ذاته الزوجــة التي فوجئت بزوجها حال تلبسه بجريمة الزنا أو في فراش غير مشروع في مــسكن الزوجيــة فقتلته في الحال أو قتلت من يزني بها أو قتلتهما معاً أو اعتدت عليه أو عليهما اعتداءاً أفــضى إلى موت أو جرح أو إيذاء أو عاهة دائمة"[5].

1 217 عقوبات أردني.
2 211 عقوبات أردني.
3 232 عقوبات أردني.
4 الفقرة الأولى من المادة 340 عقوبات أردني.
5 ومن الأعذار الخاصة الأخرى المخففة في التشريع الأردني: المخبر الذي يرجع عن اخباره قبل أية ملاحقة جزائية (المادة 211 عقوبات أردني). والموظف العمومي الذي أدخل إلى ذمته ما وكــل إليــه بحكــم الوظيفة، إذا كان النفع الذي توخاه زهيداً أو عوض عن الضرر تعويضاً تاماً قبل إحالة القــضية علــى المحكمة تخفيض العقوبة إلى النصف (المادة 177 عقوبات أردني).
وقد كان المشرع الأردني يقرر بموجب هذا النص عذر محل ويقصره على الزوج إذا ضــبط زوجتــه متلبسة بالزنا، أو في حال الفراش غير المشروع، الا انه جرى تعديل قــانون العقوبــات بالمــادة 340 عقوبات أردني حيث جعل القتل حال التبلس بالزنا أو الفراش غير المشروع يخضع للعــذر المخفــف، ووسع من نطاق الاستفادة منه سواء للزوجة أو الزوج.

المطلب الثالث

آثار الأعذار المخففة

تنصرف آثار الأعذار القانونية المخففة نحو تخفيف العقوبة[1]، إلا أن المشرع قد حدد هذا الأثر مسبقاً، وقد جعل المشرع الأردني هذا الأثر من نص واحد دون أن يفرقه بحسب كل ظرف على حدة، فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه عندما ينص القانون على عذر مخفف وكان الفعل جناية توجب الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد حولت العقوبة إلى الحبس سنة على الأقل، وإذا كان الفعل يؤلف إحدى الجنايات الأخرى كان الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وإذا كان الفعل جنحة فلا تتجاوز العقوبة الحبس ستة أشهر أو الغرامة خمسة وعشرين ديناراً[2].

ويلاحظ هنا أن المشرع الأردني لم يبين أثر هذه الظروف إذا كانت الجريمة المقترفة مخالفة، كما لم يبين أثرها على العقوبات الفرعية أو التكميلية أن وجدت، مما يمكن معه القول بأن العقوبات التكميلية الوجوبية أو الجوازية لا تتأثر بالظروف المخففة، كما لم يبين المشرع الأردني أثر هذه الظروف على التدابير الاحترازية إذا ثبتت خطورة الجاني[3].

وفي هذا الصدد نجد أن محكمة التمييز قد بينت في قضائها بعضاً من آثار العذر المخفف على العقوبة ووصفها، حيث قضت بأنه اذ اقترف الجاني جريمة القتل وهو في حالة عذر مخفف، فلا يحكم بجناية القتل قصداً، إذ أن جريمة القتل المقترفة بعذر مخفف من نوع الجنحة لا الجناية، ذلك لأن العقوبة التي نص عليها القانون لمثل هذه الجريمة هي عقوبة جنحوية بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين حسب المادة 97 عقوبات[4].

أما بالنسبة للالتزامات المدنية،فان من استفاد من العذر المخفف لايستفيد من تخفيف مسؤوليته المدنية،بحيث يلتزم بأداء جميع انواع الألتزامات المدنية التي نص عليها قانون

---

1 عبيد، حسنين، النظرية العامة للظروف المخففة، مرجع سابق، ص267.

2 المادة 97 عقوبات أردني.

3 السعيد، كامل، شرح قانون العقوبات، القسم العام، 2002، مرجع سابق، ص 708.
تجدر الإشارة إلى أن الأصل أن يكون تأثيرها على العقوبات الأصلية ومع ذلك قد يكون لها اثر على العقوبات التبعية المترتبة عليها بقوة القانون كالحرمان من الحقوق والمزايا الواردة في المادة 25 من قانون العقوبات المصري: الشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص347-348.

4 تمييز جزاء رقم 68/83 صفحة 821 لسنة 1968، من: مدغمش، جمال، شرح قانون العقوبات الاردني باجتهادات محكمة التمييز الاردنية الكاملة، دار الاسراء للنشر والتوزيع، عمان، ص119.

العقوبات او اوجبها القانون المدني[1]،لأن ماقام به الجاني يعد جريمة رغم توافر العذر المخفف، والجريمة فعل ضار سبب ضرراً للغير يلتزم مرتكبه بالتعويض[2].

وانه ليس هناك ما يمنع من الجمع بين الأعذار المخففة وبين وقف التنفيذ بعد تخفيفها الى القدر الذي يسمح بوقف التنفيذ، فيستفيد المتهم من النظامين مجتمعين[3]، فإذا كانت عقوبة الجناية او الجنحة لا تتجاوز سنه واحدة سجنا أو حبسا أمكن للمحكمة أن تأمر في قرار الحكم بايقاف تنفيذ العقوبة وفقا لأحكام المادة 54 مكرر من قانون العقوبات الأردني،وبناء علي فان الجريمة التي عقوبتها الأعدام او الاشغال الشاقة المؤبدة او الأعتقال المؤبد يمكن مع وجود العذر القانوني المخفف ان تصبح عقوبتهاالحبس سنة على الأقل وفقاً لنص المادة 97 عقوبات،وعندئذ يجوز أن تأمر المحكمة في قرار الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة المخففة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون[4].

---

1 الدكتور الخطيب،عدنان،الوجيز في شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات،مطبعة جامعة دمشق(1958)، ص 267.

2 نمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، مرجع سابق، ص53.

3 الدكتور عبيد، رؤوف، مبادئ القسم العام، مرجع سابق، ص685.

4 نمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، المرجع نفسه، ص54.

المبحث الثالث

الأسباب القضائية (التقديرية) المخففة

وهي الاسباب والظروف التي ترك المشرع أمر تحديدها للقاضي وخبرتـــه، فقـــد يـــرى القاضي في بعض الحالات، أن في ظروف الجريمة وأحوال المجرم ما يقتضي تخفيف العقوبة، ولا يمكن الإحاطة بكل هذه الظروف وحصرها مقدماً، لذا فقد اكتفى المشرع بمـــنح القاضـــي سلطة تخفيف العقوبة، تاركاً له تقدير تلك الظروف التي تبرر تخفيفها حسب وقائع الـــدعوى[1]. إلا أن ذلك ضمن الحدود التشريعية الواردة في قانون العقوبات[2]، كما أن المشرع قصرها على الجنايات والجنح دون المخالفات.

بالتالي يتناول الباحث ذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الاول: مفهوم الأسباب القضائية المخففة

المطلب الثاني: حدود سلطة القاضي في الأسباب المخففة ورقابة محكمة التمييز عليها

المطلب الثالث: أثار الأخذ بالأسباب القضائية المخففة

المطلب الاول

مفهوم الأسباب القضائية (التقديرية) المخففة

تعرف هذه الأسباب بأنها تلك الظروف التي يترك المشرع للقاضي استخلاصها من وقائع القضية وظروفها، لتخفيف العقوبة في الحدود التي يعينها القانون[3].

وعرفها الدكتور محمود نجيب حسني أنها عبارة عن ظروف قضائية تخول القاضي – في نطاق قواعد حددها القانون – الحكم بعقوبة أقل من الحد الادنى المقرر للجريمة[4].

---

1 المجالي، نظام، القسم العام، مرجع سابق،212، ص460.

2 المادتين 99–100 عقوبات أردني.

3 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، مرجع سابق، ص186. والمجالي، نظـــام، شـــرح قـــانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص460.

4 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، مرجع سابق، ص794.

بالتالي فإن هذه الظروف متروكة لتقدير القاضي تخوله تخفيف العقوبة في الحدود التـــي عينها القانون، أي أن المشرع لم يحددها بل ترك أمر تقديرها للقاضي ليستخلصها من ظــروف الدعوى المعروضة أمامه، وهذا مسلك محبذ لأن هذه الظروف كثيرة ومتجددة يتعذر حــصرها مسبقاً[1].

وتكمن أهمية هذه الظروف في أنها تمكن القاضي من تجنب قسوة العقاب الــذي يقــرره القانون أحياناً، ويكون أشد مما تقتضيه ظروف الجريمة، فيتمكن بذلك من تحقيق العدالة وإيقاع العقاب اللازم [2].

كما لا يمكن حصر هذه الظروف، لأنها تتأثر بطبيعة الفعل ومكان وزمان وقوع الجــرم ومدى جسامته، وتتأثر أيضاً بشخص الجاني وظروف وبواعث ارتكــاب الجريمــة، وســلوكه اللاحق لارتكابها، كمحاولة تخفيف الضرر الناجم عنها.

بالتالي فإن وظيفة هذه الأسباب وعلة إقرار المشرع لها لأنها تساهم في إمكانية التفريــد العقابي من قبل القاضي، وبشكل يربط بين العقوبة كماً ونوعاً مع الظروف الواقعية التي تحــيط بالجريمة[3]، وهي ظروف يستحيل على المشرع التنبؤ بها مسبقاً ليتمم مراعاتها في العقوبة[4]، كما أنها تمثل اعتقاد القاضي باستحقاق المتهم للرأفة[5].

تجدر الإشارة إلى أن هناك اتجاهات فقهية حول تحديد مفهوم الظروف القضائية المخففة، فمنهم من يرى أنه نظام أو سلطة شبه تشريعية منحت للقاضي لمعالجة أوجــه القــصور فــي التشريع وسد أوجه النقص فيه، من خلال استعمال سلطته التقديرية الواسعة لمعالجة ما إعتــرى التشريع من عيوب وقد ترتب على ذلك ان اتسع تطبيق الظروف المخففة في فرنسا مما استتبع كثرة الأحكام السالبة للحرية لمدد قصيرة وإزاء ذلك نودي بإلزام القــضاء الفرنــسي بتــسبيب احكامة وبيان ما يدعوه إلى تخفيف العقوبة من أسباب والنص على قائمة الظروف المخففة من قبل المشرع [6].

واتجاه ثاني يرى أن نظام تخفيف العقاب لا يعــدو أن يكــون ســلطة تمــنح للقاضــي لاستعمالها، إذا ما وجدت أسباب تبرر معاملة الجانب برأفة، ومقتضى هذا الاتجاه أن لا يــنص

1 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص511.
2 الحلبي، محمد والفايز، أكرم، مرجع سابق، ص 294.
3 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص795.
4 رمضان، عمر السعيد، القسم العام، ص 649.
5 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص562.
6 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 118 وما بعدها.

القانون على تحديد الظروف المخففة،بل يترك سلطة التخفيف للقضاء مطلقه من كل قيد، وقد اعتمد هذا الاتجاه على أسس عاطفية إنسانية بعيده عن القانون.

واتجاه ثالث يرى أنه عبارة عن عناصر تبعية طارئة تلحق بالجريمة وتؤثر في جسامتها، وهو بذلك نظام يخلق فكرة العدالة، لأنه يمنح القاضي المجال للأخذ بالاعتبار كافة الأسباب التي قد تؤثر بالمسؤولية الجنائية، والتي تجاوز إمكانية المشرع في النص عليها مسبقاً مثل ميل الجاني إلى الإجرام والذي يكشف عنه عوامل عديدة مثل سوابق الجاني وسلوكه السابق على ارتكاب الجريمة وأحواله الاجتماعية[1].

وهناك اتجاه رابع يربط بين نظرية الخطورة وبين الظروف القضائية المخففة، من خلال منح القاضي سلطة تخفيف العقوبة، إلى ما دون حدها الأدنى المقرر للجريمة إذا ما ظهر من فحص شخصية الجاني وظروفه الخاصة قلة خطورته بقدر يبرر تخفيف العقاب[2].

ويتفق الباحث مع الأتجاه الثالث في اعتبار مفهوم الظروف القضائية انها من العناصر التبعية التي تلحق بالجريمة وتؤثر في جسامتها، لأن هذا الامر يتفق مع فكرة العدالة، خاصة أنه يمنح القاضي المجال للأخذ بالاعتبار كافة الأسباب التي قد تؤثر بالمسؤولية الجزائية.

وتتميز الأسباب المخففة التقديرية بعدة مميزات أهمها:

أ. إنها أسباب لا تتعلق بالنموذج الإجرامي، ولا تدخل في مكوناته[3].

ب. تقلل من جسامة الجريمة وتكشف عن اضمحلال الخطورة الإجرامية[4] لدى الجاني.

ج. يختص القاضي باستخلاصها، ويتمتع في ذلك بسلطة تقديرية واسعة.

د. أنها تتيح للقاضي النزول بالحكم إلى ما دون الحد الأدنى[5].

ه.يمكن أن تشمل التدابير الاحترازية طالما ارتبطت بضآلة الخطورة الإجرامية.

---

1 الجبور، خالد، مرجع سابق، ص 118 وما بعدها.

2 بكار، حاتم، مرجع سابق، ص 214 وما بعدها.

3 بكار، حاتم، المرجع نفسه، ص 220. وآل سنيد، فهد حمد، مرجع سابق، ص31.

4 تعتبر الخطورة الإجرامية فكرة مرنه تحتمل التأويل في المفهوم حسب الظروف والمتغيرات في كل مجتمع من المجتمعات:

Clara CHassel Cooper K Acomporitive study of Deliqunts and NoN Deliqunts, London, p 107

5 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص560.

المطلب الثاني

حدود سلطة القاضي في الأسباب المخففة ورقابة محكمة التمييز عليها

إن قرار المحكمة في منح الجاني سبباً قضائياً مخففاً لا يخضع لرقابة محكمة التمييز، فلم يضع المشرع الأردني ضوابط لتقدير الأسباب المخففة التقديرية، كما لم يذكر أمثلة لها، فترك الأمر لتقدير القاضي[1].إلا أنه وحسب ما جاء في المادتين (99–100) من قانون العقوبات، يجب على القاضي إذا منح الجاني سبباً قضائياً مخففاً، أن يسبب قراره وأن يعلله تعليلاً وافياً، فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن طلب استعمال الرأفة ومنح الأسباب المخففة التقديرية يعد متروكاً لمحكمة الموضوع لتعلقه بأمور واقعية، لا تخضع لرقابة محكمة التمييز[2].

وفي هذه الظروف يترك للقاضي سلطة تقدير العقوبة بشكل واسع، دون إطلاق يده بغير حدود، فتبقى سلطة التقدير داخل الحدود التي يرسمها الشارع، كما قيد القاضي من خلال وجوب تعليل قراره وتسبيبه تسبيباً وافياً[3]، فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يجب أن يكون القرار المانح للأسباب المخففة معللاً تعليلاً وافياً سواء في الجنايات أو الجنح[4].

إذ أن الأسباب المخففة التقديرية بوقائع الدعوى وظروفها، ولمحكمة الموضوع وحدها حق تقديرها بلا رقابة عليها في ذلك من محكمة التمييز[5]، فقد جاء في قضاء محكمة التمييز أنه:" أن القاعدة في التشريع الجزائي هي أن تنفذ الأحكام الجزائية وفق ما صدرت والاستثناء استعمال الأسباب المخففة التقديرية أو وقف التنفيذ، فإذا لم تقم محكمة الموضوع بمنح أسباب مخففة تقديرية أو وقف تنفيذ للعقوبة، فلا تخضع لرقابة محكمة التمييز، ولا تصلح أن تكون سبباً للنقض، وأما إذا منحت محكمة الموضوع سبباً مخففاً تقديرياً أو وقف التنفيذ، فإن ذلك يخضع لرقابة محكمة التمييز، ذلك أن القرار يجب أن يكون معللاً. ومن الرجوع إلى أوراق الدعوى وفيما يتعلق بموضوع وقف تنفيذ العقوبة، فإن المتهمين لم يطلبا في أي مرحلة من مراحل الدعوى لدى محكمة الدرجة الأولى (جنايات شرق عمان)، ولا في المرحلة الثانية استئناف عمان وقف تنفيذ العقوبة، ولم تبحث محكمتا الموضوع ذلك، مما يجعل طلبها أمام محكمة

---

1 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 147.

2 جزاء تمييز رقم 67/4 لسنة 1976، ص977.

3 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، مرجع سابق، ص797. والجبور، خالد، المرجع نفسه، ص 118.

4 المادة 3/100 عقوبات أردني.

5 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص512.

التمييز غير وارد، ولا رقابة لمحكمة التمييز على محكمتي الموضوع في عدم بحثهـا ومنحهـا لوقف التنفيذ للعقوبة"[1].

ولم يوجب المشرع الأردني على محكمة الموضوع أن تبـين عنـد رفـضها الأسـباب التقديرية أن تبين سبب ذلك، لأنه من تقديرها إلا أنها إذا اعتبرت أن واقعة ما تعد سبباً مخففـاً تقديرياً، فلمحكمة التمييز رقابة على الأسباب المانحة للأسباب المخففة[2].

إن سلطة القاضي في الأسباب المخففة التقديرية ليست تحكمية، إنما يسترشد القاضي فيها ببعض الضوابط[3]، منها أنه مقيد بالحد الأدنى، ومنها وجوب تعليل اللجوء إليها فـي الحكـم، وخلاف ذلك يقع في خطأ في تطبيق القانون يوجب رقابة محكمة التمييـز[4]، سـواء بالنـسبة لتطبيق القانون أو بالنسبة للتعليل.

وإلى جانب ذلك فإن سلطة القاضي تتقيد بالاستخلاص السائغ للظـروف القائمـة علـى ملابسات الجريمة وأحوالها. وتجدر الإشارة إلى أن الاستناد إلى فكرة ظروف الجاني لا يجـب أن يذهب بعيداً، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز أنه جرى قضاء محكمة التمييز على أن يكون القرار باستعمال الأسباب المخففة التقديرية بحق المحكوم عليه، مبني على أسس تؤدي إلى ذلك، ومنها إسقاط الحق الشخصي، أما التعليل الذي ذهبت إليه محكمة جنايات الزرقاء وأيـدتها فيـه محكمة الاستئناف بقرارها المطعون فيه من أن المتهمين شابان في مقتبـل العمـر، ولإتاحـة الفرصة أمامهما للعيش الكريم، فإن ذلك لا يعتبر دليلاً مستساغاً وكافياً ووافياً، ولا يشكل سـبباً مخففاً تقديرياً مما يجعل القرار المطعون مشوباً بالقصور بالتعليل والتسبيب مستوجباً للنقض[5].

1 قرار محكمة التمييز الاردنية (جزاء رقم 2009/1509 (هيئة خماسية تاريخ 2009/11/25 منشورات مركز عدالة.
2 المادة 3/100 عقوبات اردني.....
3 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص798.
4 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني، مرجع سابق، ص119– 120.
5 قرار محكمة التمييز الأردنية: جزاء رقم 2011/2259 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/1/5، منشورات مركز عدالة.

ويختلف مجال سلطة القاضي في الأسباب المخففة بحسب العقوبة كالآتي[1]:

أولاً: في مجال العقوبة الأصلية

اختلفت التشريعات في ذلك بحسب أنواع الجرائم، إلا أن المشرع الأردني طبق ذلك على الجنايات والجنح دون المخالفات[2].

ومن جانب آخر قيد المشرع الأردني سلطة القاضي في حالات، حيث لم يجز له النـزول عن حد معين، فقد جاء في المادة 177فقرة 1 من قانون العقوبات الأردني أنه "يخفض نصف العقوبات المنصوص عليها في المادة 174 (الاختلاس واستثمار الوظيفة)، إذا كان الضرر الحاصل والنفع الذي توخاه الفاعل زهيدين، أو إذا عوض عن الضرر تعويضاً تاماً قبل إحالة القضية على المحكمة".أما الفقرة 2فاضافت انه "إذا حصل الرد والتعويض أثناء المحاكمة وقبل أي حكم في الأساس، ولو غير مبرم، خفض من العقوبة ربعها"والفقرة 3 نصت على انه" إذا أخذت المحكمة بالنسبة لهذه الجرائم بالأسباب المخففة التقديرية، فلا يجوز لها تخفيض العقوبة إلى اقل من النصف[3].

وأحياناً يحظر المشرع اللجوء إلى الأسباب المخففة التقديرية، بالرغم من توافرها، مثل جرائم انتزاع الإقرار والمعلومات، حيث أكد المشرع الأردني في قانون العقوبات على أنه لا يجوز للمحكمة وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها في هذه الجرائم، كما لا يجوز لها الأخذ بالأسباب المخففة[4] باعتبار جرائم انتزاع الإقرار والمعلومات قرينة قانونية لاتقبل إثبات العكس، ومن الأمثلة أيضا أنه لا يجوز للمحكمة استعمال الأسباب المخففة التقديرية لتنزيل العقوبة عن الحد الأدنى المقرر لأي من الجرائم المنصوص في المادة الثالثة من قانون الجرائم الاقتصادية، كما لا يجوز لها دمج العقوبات المقررة لها إذا تعددت الجرائم التي أدين بها أي شخص بمقتضى أحكام قانون الجرائم الاقتصادية[5].

---

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص799 وما بعدها.
2 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، ص189. والجبور، خالد، مرجع سابق، ص 126.
3 المادة 3/177 عقوبات اردني.
4 م 4/208 عقوبات أردني.
5 المادة 4/ج من قانون الجرائم الاقتصادية.

ثانياً: في مجال العقوبات التبعية والتكميلية

ينصرف أثر الأسباب القضائية المخففة التقديرية إلى الجنايات والجنح في القانون الأردني[1]، وذلك بالنسبة للعقوبة الأصلية دون العقوبات التبعية أو الفرعية، والتدابير الاحترازية.

فالأصل أنه لا تخفيف إلا في إطار ما حدده القانون، فإذا كانت العقوبة التكميلية جوازية فقد كانت للقاضي سلطة الإعفاء منها على الرغم من عدم توافر أسباب التخفيف التقديرية، بمعنى أن له الحق في توقيعها على الرغم من إعمال أثر السبب المخفف. وإذا كانت العقوبة التكميلية وجوبية فليس إعمال الأسباب المخففة تأثير عليها.

أما تأثير إعمال أسباب التخفيف التقديرية على العقوبات التبعية فهذا تأثير مرتهن بارتباط العقوبة التبعية بعقوبة أصليه معينه فإذا كانت من شأن السبب المخفف استبعاد العقوبة الاصليه التي تستتبع عقوبة تبعية معينة استبعدت العقوبة التبعية كذلك؛وبخلاف ذلك لا يكون لها تأثير عليها.

ومن الجدير بالإشارة انه ليس لإعمال أسباب التخفيف التقديرية أي تأثير على الجريمة من حيث نوعها أو اسمها ووصفها[2].

ثالثاً: في مجال عقاب المساهمين في الجريمة

وهذه الرقابة سيجري تناولها إلى جانب تناول الرقابة على سلطة القاضي على الظروف المشددة في الفصل الثالث.

---

1 م 99 و 100 عقوبات اردني.

2 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص522-523.

المطلب الثالث

آثار الأخذ بالأسباب القضائية المخففة

وهنا نتناول الأمر من شقين: الأول يتعلق بالآثار المترتبة على هذه الأسباب بشكل عام، والثاني ينصرف إلى درجة التخفيف، باعتبار أن التخفيف هو الأثر الرئيسي لها دون بيان درجة هذا التخفيف، ويتم ذلك في فرعين كالآتي:

الفرع الأول: الآثار الرئيسية للأخذ بالأسباب القضائية المخففة

تتمثل الآثار المترتبة على الأخذ بالأسباب التقديرية المخففة بما يأتي [1]:

أ. تخفيف العقوبة: فقد جاء في قانون العقوبات أنه إذا وجدت في قضية أسباب مخففة قضت المحكمة بما يلي:

- بدلاً من الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة أو الأشغال الشاقة المؤقتة من 10 سنين إلى 20 سنة.
- بدلاً من الأشغال الشاقة المؤبدة بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن ثماني سنوات، ولها أن تخفض كل عقوبة جنائية أخرى إلى النصف، ولها أيضاً ما خلا حالة التكرار أن تخفض أية عقوبة لا يتجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات إلى الحبس سنة على الأقل[2].

كما جاء فيه أنه إذا أخذت المحكمة بالأسباب المخففة لمصلحة من ارتكب جنحة فلها أن تخفف العقوبة[3]. ولها أن تحول عقوبة الحبس إلى الغرامة أو أن تحول العقوبة الجنحية إلى عقوبة المخالفة باستثناء حالة التكرار، شريطة أن يكون القرار المانح للأسباب المخففة معللاً تعليلاً وافياً سواء في الجنايات أو الجنح[4].

ب. تخفيف العقوبة المقررة للجريمة ضمن الحدود المقررة قانونا دون المساس بالوصف الجرمي: فقد نصت المادة 56 من قانون العقوبات الأردني على أنه لا يتغير الوصف القانوني إذا أبدلت العقوبة المنصوص عليها بعقوبة أخف عند الأخذ بالأسباب المخففة. كما جاء في قضاء محكمة التمييز أنه:" قرر المشرع في المادة 56 من قانون

1 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص 130-132.
2 المادة 99 عقوبات أردني.
3 وهو حدها الأدنى المبين في المادتين 21، 22 عقوبات اردني.
4 المادة 100 عقوبات اردني.

العقوبات أنه لا يتغير الوصف القانوني إذا أبدلت العقوبة المنصوص عليها بعقوبة أخف عند الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية، وعليه وفي ضوء هذا النص، فإن الوصف القانوني للعقوبة المحكوم بها المطعون ضده، وهي الحبس مدة سنة واحدة، تبقى عقوبة جنائية وليست عقوبة جنحية، كما ذهبت إلى ذلك خطأ محكمة جنايات السلط وبأن المدة الواجب انقضاؤها بعد تنفيذ المتهم المطعون ضده للعقوبة وفقاً للمادة 1/364/ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية، هي ست سنوات وليست ثلاث سنوات كما ذهبت إلى ذلك محكمة جنايات السلط"[1].

ج. يمتد أثر الأسباب المخففة إلى جميع الجرائم الواردة في القوانين الخاصة، وليس تلك الواردة في قانون العقوبات، ما لم يرد في تلك القوانين ما يمنع من استخدام الأسباب المخففة التقديرية[2].

ويمتد أثر الأسباب المخففة التقديرية إلى جميع الجرائم، سواء الواردة في قانون العقوبات أم المنصوص عليها في القوانين الخاصة، ما لم تنص القوانين على حظر الأخذ بها. وينحصر أثر الأسباب المخففة في العقوبات الأصلية، إلا أن لها أثراً غير مباشر في العقوبات الفرعية التي تترتب على العقوبات الأصلية بقوة القانون، كالحرمان من بعض الحقوق المدنية، إلا أنه لا تأثير لها على العقوبات الإضافية، سواء كانت وجوبية أو جوازية أو على التدابير الاحترازية[3].

إن محكمة الموضوع وحدها صاحبة الصلاحية في تقدير وجود أسباب مخففة تقديرية أو عدم وجودها، دون تعقيب عليها من محكمة التمييز، كما لم يلزم المشرع محكمة الموضوع أن تبين أسباب رفض الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية، فهذا أمر من تقديرها، إلا أنه إذا قررت المحكمة الأخذ بها فيكون لمحكمة التمييز رقابة على الأسباب التي دعت المحكمة للأخذ بالأسباب المخففة وتعليلها[4]. كما أن محكمة التمييز متى انعقدت كمحكمة موضوع، فإن لها الأخذ بالأسباب التقديرية.

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية: جزاء رقم 2009/1984 (هيئة خماسية) تاريخ 2010/1/28 منشورات مركز عدالة.

2 ومثال ذلك المادة 57 من قانون السير رقم 47 لسنة 2001.

3 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، مرجع سابق، ص200−202.

4 المادة 100 عقوبات اردني.

الفرع الثاني: أثر الأسباب القضائية من حيث درجة تخفيف العقوبة

يوجد عدة أنظمة منها نظام التخفيف الحر أي للقاضي التخفيف دون قيود، وهناك نظام التخفيف المقيد الذي يخول التخفيف كماً ونوعاً في حدود. وهناك نظام مختلط يخول التخفيف الحر بالنسبة للظروف المخففة جداً، وتخول سلطة مقيدة في الظروف المخففة العادية، ونبحث ذلك كالآتي:

أ. نظام التخفيف الحر، وفيه يمتلك القاضي مجالاً واسعاً للنزول بالعقوبة ما دون حدها الأدنى العام المنصوص عليه، أو تطبيق عقوبة من نوع آخر أخف مهما كان حدها الأدنى الخاص مرتفعاً، وذلك إذا كان التخفيف ضرورياً بالنظر إلى ظروف القضية وشخصية المجرم، وعليه أن يسبب حكمه[1].

وهذا ما أخذه المشرع الأردني بالنسبة للجنح، حيث أكد أنه إذا أخذت المحكمة بالأسباب المخففة لمصلحة من ارتكب جنحة، فلها أن تخفض العقوبة إلى حدها الأدنى المبين في المادتين 21 و22 على الأقل، ولها أن تحول الحبس إلى غرامة أو أن تحول – فيما خلا حالة التكرار – العقوبة الجنحية إلى عقوبة المخالفة[2].

بالتالي إذا أخذت المحكمة بالأسباب المخففة، فلها تحويل عقوبة الحبس إلى الغرامة، وأن تحول العقوبة الجنحية إلى عقوبة المخالفة، فيمكن للقاضي – باستثناء حالة التكرار أو العود– الحكم بالحبس مدة أسبوع أو بالغرامة خمسة دنانير.

ب. نظام التخفيف المقيد: أي تحديد القاضي بدرجة تخفيف معينة لا يحق له تجاوزها، فإذا كان هناك عود أو تكرار، فلا يجوز أن تخفض أي عقوبة لا يتجاوز حدها الأدنى ثلاث سنوات إلى الحبس سنة على الأقل [3].

بالتالي يمكن القول أن المشرع أخذ بعين الاعتبار شخصية المجرم المكرر، فوضع للقاضي قيود يجب مراعاتها عند الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية في حالة التكرار، فيجوز للقاضي الأخذ بها إلا في حالة التكرار فلا يجوز، بالتالي يكون للقاضي سلطة مقيدة لا يحق له تجاوزها مهما كانت الظروف[4].

---

1 إبراهيم، أكرم نشأت، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي، دار الثقافة، عمان، 1998، ص 178.
2 المادة 1/100 و2 عقوبات أردني.
3 المادة 4/99 عقوبات أردني.
4 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، مرجع سابق، ص189.

وقد استقرت محكمة التمييز على ذلك، فقد جاءت كثير من أحكامها أن على محكمة الجنايات الكبرى، أن تأخذ بالحد الأدنى للعقوبة عند الأخذ بالأسباب المخففة التقديرية بما يتفق مع م 3/99 عقوبات، فقد جاء في احد قراراتها أنه:"جرى الاجتهاد القضائي لمحكمة التمييز على أن منح الأسباب المخففة التقديرية بمقتضى أحكام المادة (3/99) من قانون العقوبات، وإن كانت مسألة تقديرية تستقل بها محكمة الموضوع، إلا أن محكمة التمييز لها حق الرقابة على هذه الأسباب والعلل التي استندت إليها محكمة الموضوع في منح هذه الأسباب. وحيث أن محكمة الموضوع قد استعملت الأسباب المخففة نظراً لإسقاط المجني عليها حقها عن الجاني والدها، والتي لا تملك هذا الإسقاط كونها قاصرة، فإن ذلك لا يشكل سبباً مخففاً تقديرياً يجوز لها تخفيض العقوبة، سيما وأن هناك ظرف تشديد كون الجاني والدها مما يتعين معه نقض القرار المميز"[1].

كما تختلف سلطة القاضي في التخفيف وتتأثر بإسقاط الحق الشخصي، حيث يعد إسقاط الحق الشخصي من الأسباب المخففة التقديرية، ويعمل على تخفيف العقوبة، فعقوبة الإعدام تخفف إلى المؤبد أو الأشغال الشاقة المؤقتة من عشر ولغاية عشرين سنة، وتخفف عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو الاعتقال المؤبد إلى مدة لا تقل عن ثماني سنوات، وتخفض أي عقوبة جنائية أخرى إلى النصف[2].

وقد قضت محكمة التمييز أنه:" يشكل إسقاط الحق الشخصي سبباً مخففاً تقديرياً وفقاً لأحكام المادة 1/99 من قانون العقوبات، وبالتالي فإن استعمال الأسباب المخففة التقديرية من قبل محكمة الجنايات الكبرى بالنسبة للمتهمين، واستعمالها المادة 1/99 من قانون العقوبات لا يخالف القانون"[3].

وقد استقر اجتهاد القضاء على أن إسقاط أحد الورثة حقه الشخصي عن الجاني يعتبر سبباً مخففاً تقديرياً، فلا يشترط الإسقاط من جميع الورثة، لأن ذلك يكون في الحالات (دعاوى الحق العام) التي يتوقف أمر إقامتها على اتخاذ صفة المشتكي صفة المدعي بالحق الشخصي، والتي يتوقف إسقاطها على إسقاط المدعين بحقهم الشخصي جميعاً[4]. ويطبق ذلك عندما يجري

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية: جزاء رقم 2011/2107 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/1/5، منشورات مركز عدالة.

2 المادة 99 عقوبات اردني.

3 قرار محكمة التمييز الاردنية: جزاء رقم 2012/2426 (هيئة خماسية) تاريخ 2013/3/27، منشورات مركز عدالة.

4 قرار هيئة عامة تمييز جزاء أردني رقم 96/545، مجلة نقابة المحامين، 1997، ص1663.

الإسقاط في أي مرحلة، حتى لو بعد الحكم، فمن العدالة إعادة الدعوى إلى محكمة الجنايات لتقدير وجود سبب مخفف تقديري أم لا.

كما أن إرفاق المميز في تمييزه صك مصالحة يتضمن إسقاط الحق الشخصي، يقتضي إعادة الدعوى إلى محكمة الجنايات لتقدير مدى وجود سبب مخفف تقديري من عدمه كما جاء في المادة 2/285 أصول محاكمات جزائية. إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن لإسقاط الحق الشخصي هذا المفهوم فقط إذا لم تأخذ المحكمة بالأسباب المخففة التقديرية، فإن كانت قد أخذت بها فلا يكون للإسقاط هذا الأثر[1]. كما يقتضي ذلك توافر شروط الإسقاط، كأن يتم من شخص بالغ [2].

وتجدر الأشارة الى أن فاعل الجريمة الذي يستفيد من عذر قانوني مخفف، يمكنه أن يستفيد وفي نفس الوقت من الأسباب المخففة التقديرية،إذ ليس في نصوص القانون مايمنع من تخفيف العقوبة مرتين،بل يجوز للقاضي بعد أن يخفف العقوبة بموجب العذر المخفف أن يخففها لأسباب مخففة تقديرية،وله أن يحكم بوقف تنفيذ العقوبة اذا توافرت شروط تطبيق نظام وقف التنفيذ بحق المحكوم عليه.

لأن تخفيف العقوبة بناء على عذر قانوني مخفف يجعلنا امام جريمة مستقلة فرض لها المشرع عقوبة معينة،وهذه الجريمة قد يعتريها أسباب مخففة تقديرية،فلا مانع من أن يستفيد الجاني من هذه الأسباب المخففة، طالما أن القاضي ملتزم بتعليل قرارة تعليلا وافيا حيث يخفف العقوبة بناء على هذه الأسباب التقديرية، إذ يكون التخفيف في المرة الأولى هو من صنع المشرع، بينما التخفيف في المرة الثانية هو من عمل القاضي بناء على رخصة فوضها له المشرع[3].

1 تمييز جزاء أردني رقم 2004/806، تاريخ 2004/6/8، منشورات مركز عدالة.
2 المادة 13 من قانون الأحداث الأردني.
3 نمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الاردني، مرجع سابق، ص61–62.

المبحث الرابع

سلطة القاضي الجزائي في وقف تنفيذ العقوبة

تعد مسألة وقف التنفيذ من المسائل المرتبطة بشكل أساسي بنظرية التفريد العقابي، وبفكرة السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، وهي حالة من الحالات التي يقرها المشرع، وتكاد تتشابه مع الأعذار المعفية من جانب، ومع الأعذار المخففة من جانب آخر، وذلك من حيث تأثيرها على العقوبة، لذا كان لزاماً بحث هذا النظام في القانون الأردني، ولو من باب تمييزه عن الأعذار المحلة من جانب، وعن الأعذار المخففة من جانب آخر.

ويقوم الباحث بتناول نظام وقف التنفيذ لدى المشرع الأردني من خلال المطالب الآتية:

المطلب الاول: ماهية وقف تنفيذ العقوبة والآثار المترتبة عليه

المطلب الثاني: شروط وقف التنفيذ

المطلب الثالث: نطاق سلطة القاضي في حالة وقف التنفيذ

المطلب الاول

ماهية وقف تنفيذ العقوبة والآثار المترتبة عليه

سيتحدث الباحث في هذا المطلب عن مفهوم وقف تنفيذ العقوبة في الفرع الأول، وعن الآثار المترتبة على وقف التنفيذ في الفرع الثاني.

الفرع الاول: ماهية وقف تنفيذ العقوبة

يعرف وقف التنفيذ بانه الحالة التي تتم فيها ادانة المتهم والحكم عليه بعقوبة مع تعليق تنفيذها على شرط موقف خلال فترة زمنية يحددها القانون،فان لم يتحقق الشرط اعتبر الحكم بالادانة كان لم يكن[1].ومن هذا التعريف يتضح أن وقف التنفيذ هو نوع من المعاملة العقابية ينصرف اثرة الى إجراءات تنفيذ العقوبة،ويؤدي إلى عدم اتخاذ هذه الأجراءات[2].

---

1 الفاضل، محمد، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثالثة، دمشق 1964، ص660.

2 نمور، محمد سعيد، اصول الأجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سنة 2011،ص528.

يعني وقف تنفيذ العقوبة تعليق تنفيذها عند صدور الحكم بها على شرط موقف خلال فترة يحددها القانون (يطلق عليها فترة الاختبار)، بالتالي يقوم هذا النظام على صدور حكم بإدانة الجاني، وعدم اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ العقوبة، فيترك المحكوم عليه حراً طليقاً استناداً إلى شرط موقف خلال فترة الاختبار، فإذا لم يتحقق ذلك الشرط يصبح الحكم بالإدانة كأن لم يكن، وإن تحقق أحد شروط إلغاء الإيقاف، فيتم تنفيذ العقوبة[1].

وقد عرف الدكتور مأمون سلامة وقف التنفيذ بأنة ذلك النظام الذي بمقتضاه ينطق القاضي بالعقوبة ويأمر بوقف تنفيذها لمدة معينة، فإذا لم يرتكب المحكوم علية أي جريمة تعبر عن خطورته الإجرامية، واثبت بذلك حسن سلوكه خلال تلك المدة سقط الحكم بالعقوبة، واعتبر كأن لم يكن، أما إذا ارتكب جريمة خلال تلك المدة أمكن إلغاء وقف التنفيذ، بحيث تنفذ العقوبة المحكوم بها[2].

ويرى الباحث أن نظام وقف التنفيذ عبارة عن وسيلة لعدم تنفيذ العقوبات السالبة للحرية ذات المدة القصيرة، وعلى الرغم من أنه لا ينطوي على سلب تلك الحرية، إلا أنه يحقق الغاية والهدف من العقوبة المتمثلة بالردع العام والردع الخاص، حيث أنه بمجرد أن ينطق القاضي بالعقوبة فإنه يتحقق الردع العام، وعند عدم تنفيذ العقوبة بحق المتهم، فإنه يخلق لديه إرادة التأهيل بما ينطوي علية من معامله عقابية خاصة، إذ أنه يكون مهدد خلال هذه الفترة بتنفيذ العقوبة، إذا ما ارتكب جريمة ثانية، لذا فإنه سيسعى جاهداً لسلوك الطريق السليم، حتى لا تنفذ العقوبة بحقه.

ومن مبررات هذا النظام منع المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية من الاختلاط بغيره من المجرمين الأكثر خطورة، لما في ذلك من مساوئ ومخاطر، وفي ذات الوقت يبقى هناك تهديد للمحكوم عليه بتنفيذ العقوبة خلال المدة المحددة قانوناً، إذا صدر عنه فعل يوجب الإلغاء، الأمر الذي يساهم في دفع الجاني المحكوم لإصلاح شأنه[3]. كما أن للمحكوم عليه الذي يكون لديه الاستعداد للتوبة، فرصة مناسبة للمقارنة بين الحرية وبين تقييدها بسبب مخالفة القانون والسلوك الإجرامي[4].

وحسناً فعل المشرع في تقرير هذا النظام من جانب، ومن جانب آخر أنه ربط تقرير وقف التنفيذ بالسلطة التقديرية للمحكمة، وضمن الشروط المحددة قانوناً، فيكون تقدير مدى ملاءمة تقريره من الأمور التي تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع. فقد قضت محكمة التمييز

1 المجالي، نظام، القسم العام،...، مرجع سابق،سنة2012، ص466.
2 سلامة، مأمون، قانون العقوبات القسم العام،...، مرجع سابق، ص637.
3 حسني، محمود نجيب، القسم العام،...، مرجع سابق، ص835.
4 ربيع، عماد، والفاعوري، فتحي، والعفيف، محمد، أصول علم الإجرام والعقاب...، مرجع سابق، ص247.

أنه:" أن القاعدة في التشريع الجزائي هي أن تنفذ الأحكام الجزائية وفق ما صدرت والاستثناء استعمال الأسباب المخففة التقديرية أو وقف التنفيذ، فإذا لم تقم محكمة الموضوع بمنح أسباب مخففة تقديرية أو وقف تنفيذ للعقوبة، فلا تخضع لرقابة محكمة التمييز، ولا تصلح أن تكون سبباً للنقض، وأما إذا منحت محكمة الموضوع سبباً مخففاً تقديرياً أو وقف التنفيذ، فإن ذلك يخضع لرقابة محكمة التمييز، ذلك أن القرار يجب أن يكون معللاً. ومن الرجوع إلى أوراق الدعوى، وفيما يتعلق بموضوع وقف تنفيذ العقوبة، فإن المتهمين لم يطلبا في أي مرحلة من مراحل الدعوى لدى محكمة الدرجة الأولى (جنايات شرق عمان)، ولا في المرحلة الثانية استئناف عمان، وقف تنفيذ العقوبة، ولم تبحث محكمتا الموضوع ذلك، مما يجعل طلبها أمام محكمة التمييز غير وارد، ولا رقابة لمحكمة التمييز على محكمتي الموضوع في عدم بحثها ومنحها لوقف التنفيذ للعقوبة"[1].

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على وقف تنفيذ العقوبة

فيما يتعلق بالآثار المترتبة على وقف تنفيذ العقوبة، نجد أن قانون العقوبات الأردني قد نص على أنه إذا أنقضت مدة إيقاف التنفيذ ولم يصدر خلالها حكم بإلغائه، تسقط العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن [2]. بالتالي يمكن القول أن آثار وقف التنفيذ كالآتي:

أ. يترتب على وقف التنفيذ عدم اتخاذ أي إجراء من إجراءات تنفيذ العقوبة التي شملها الوقف طوال مدة الإيقاف، فإن كان المتهم موقوفاً فيفرج عنه، وإن كان طليقاً فيترك حراً طليقاً. ومدة وقف التنفيذ هي ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ صدور الحكم بالعقوبة التي سيوقف تنفيذها[3]. وينصرف ذلك على العقوبات التي يرد بشأنها قرارا بوقف تنفيذها دون غيرها مما لم ينطق بوقفها، ولا يشمل وقف التنفيذ الالتزامات المدنية المحكوم بها.

ب. إذا انقضت مدة وقف التنفيذ تسقط العقوبة المحكوم بها والعقوبات التبعية، كما تزول الآثار الجنائية المترتبة على الحكم، فلا يذكر في صحيفة السوابق، ولا يعتبر كذلك سابقة في التكرار كظرف مشدد.

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية: جزاء رقم 2009/1509 (هيئة خماسية) تاريخ 2009/11/25 منشورات مركز عدالة.

2 المادة 5/54 مكرر عقوبات اردني.

3 المادة 2/54 مكرر عقوبات اردني.

المطلب الثاني

شروط وقف التنفيذ

جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالسجن أو الحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة، أن تأمر في قرار الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة وفقاً للأحكام والشروط المنصوص عليها في قانون العقوبات، إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة، ما يبعث على الاعتقاد، بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ، ويجوز أن نجعل الإيقاف شاملاً لأية عقوبة تبعية، ولجميع الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم [1]. ويستخلص من ذلك شروط وقف التنفيذ في صورته التقليدية حيث تقسم إلى ثلاث طوائف، فبعضها يتعلق بالجريمة، والبعض الأخر بالعقوبة المحكوم بها، وأخيراً شروط تتعلق بالمحكوم عليه.

أولاً: الشروط المتعلقة بالجريمة

من حيث الشروط المتعلقة بالجريمة [2] نجد أن المشرع الأردني قصر ذلك على بعض الجرائم، أي أنه يسري على الجنايات والجنح دون المخالفات، ويتضح ذلك من عبارة النص عندما أفاد أنه "... يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة".

ويرى الباحث أن من الأفضل والأجدر أن يشمل أيضاً المخالفات، خاصة وأن المشرع الأردني ينص في بعض الحالات على عقوبات سالبة للحرية بالنسبة لبعض المخالفات، (كالحبس 24 ساعة إلى أسبوع)، فمن المنطق ومن باب أولى أن يشمل وقف التنفيذ هذه العقوبات القصيرة، لاتفاقه مع مبررات نظام وقف التنفيذ.

ثانياً: الشروط التي تتعلق بالعقوبة

أما من حيث الشروط المتعلقة بالعقوبة [3] نجد المشرع الأردني يقتصر وقف تنفيذ العقوبة على العقوبات الجنحوية والعقوبات الجنائية، شريطة ألا تزيد عن عقوبة الحبس أكثر من سنة واحدة، ويتضح ذلك من عبارة النص بقوله"... يجوز للمحكمة عند الحكم بالسجن، كعقوبة جنائية، أو الحبس مدة لا تزيد عن سنة واحدة، أن تأمر في قرار الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة...".

---

1 المادة 1/54 عقوبات أردني.

2 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص569.

3 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، المرجع نفسه، ص570.

وقد قضت محكمة التمييز بأن المشرع في المادة 1/54 مكرر من قانون العقوبات، أعطى لمحكمة الموضوع صلاحية وقف تنفيذ العقوبة عند الحكم في جناية أو جنحة بالحبس، مــدة لا تزيد على سنة واحدة، وفقاً للأحكام والشروط المنصوص عليها في هذا القــانون. وحيــث أن العقوبة المحكوم بها المميز والمطلوب وقف تنفيذها هي الوضع بدار تربية الأحداث لمدة أربعة أشهر، فتكون هذه العقوبة والحالة هذه غير مشمولة بأحكام وقف التنفيذ المنصوص عليــه فــي المادة سالفة الذكر، على اعتبار أن وقف التنفيذ يرد على عقوبة الحبس التي لا تزيد مدته عــن سنة واحدة، ولا يرد على غيره من العقوبات الأخرى[1].

وبناء على جواز وقف تنفيذ العقوبة الأصلية، يجوز وقف تنفيذ العقوبات التبعية وجميــع الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم، دون الآثار غير الجنائية كالمدنية والإدارية[2].

ويرى الباحث في هذا الصدد أن المشرع لم يشر إلى شمول الغرامات كعقوبــات تبعيــة بوقف التنفيذ، لذا فإنه من باب أولى شمولها بسبب احتمالية استبدالها بعقوبة سالبة للحرية عندما يعجز المحكوم عليه بها عن تنفيذها[3]. الأمر الذي قد يتعارض مع مبررات نظام وقف التنفيذ.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن وقف التنفيذ لا يشمل وقف تنفيذ المصادرة العينيــة كعقوبة تبعية، لأن وقف التنفيذ لا يعني رد الشيء المضبوط للمحكوم عليه فيستعمله متى شــاء، كما لا يمكن تصور استعمال الشيء وعند إلغاء وقف التنفيذ تقوم السلطات العامة بالبحث عــن الأشياء المصادرة من جديد، لإعادتها لحوزتها وإلغاء وقف التنفيذ.

ومن المسائل الهامة ذات الصلة، أن وقف التنفيذ لا يمتد إلى التدابير الجزائيــة المقــررة للأحداث، لأن هدف هذه التدابير هو الإصلاح والتهذيب والتقويم والعلاج، فلا يمكن الاســتغناء عنها، ولا يمكن وقفها لأنها ليست عقوبات[4].

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية (جزاء) رقم 2009/1924 (هيئة خماسـية) تـاريخ 2010/4/27، منـشورات مركز عدالة.

2 المجالي، نظام،شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص 467.

3 المادة 22 عقوبات اردني.

4 المجالي، نظام، جوانب من الحماية القانونية للأحداث، دراسة مقارنة، مجلة مؤتـة للبحـوث، 1998، ص 150.

ثالثاً: الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه

حيث اشترط القانون في المحكوم عليه أن يظهر من أخلاقه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة، ما يبعث على الاعتقاد بأنه سوف لن يعود إلى مخالفة القانون، ويترك تقدير ذلك لقاضي الموضوع، باعتبارها من المسائل الموضوعية[1].

وربما يكون التسامح في بعض الحالات أجدى في إصلاح وتقويم الجاني، بدلاً من عقابه، لاسيما للمبتدئين وصغار السن،وبعض الذين دفعهم ظرف طارئ، أو أوجدهم القدر مـصادفةً أو لسوء الحظ، في موقف نتج عنه ارتكاب الجريمة، فهذه الفئات وسواها ربما كان التسامح معهـا درساً للمستقبل، يقيها الوقوع مجدداً في شرك الجريمة والإجرام[2].

وتهدف الشروط المتطلبة في المحكوم عليه التحقق من جدارته بوقف التنفيـذ، وبـصفة خاصة التحقق من أن تأهيله محتمل، دون حاجة إلى تنفيذ العقوبة فيه اكتفاء بتهديده خلال مـدة التجربة.

---

1 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص573.

2 ربيع، عماد والفاعوري، فتحي، والعفيف، محمد، أصول علم الإجرام والعقاب...، مرجع سابق، ص246.

المطلب الثالث

نطاق سلطة القاضي في حالة وقف التنفيذ

للقاضي الجزائي سلطات مختلفة فيما يتعلق بوقف تنفيذ العقوبة، سواء من حيث الأخذ بهذا النظام ابتداءً من عدمه، أم من حيث العقوبة المراد وقف تنفيذها، أو من حيث الأمر بإلغائه متى توافرت حالات وشروط معينة

ويتمتع القاضي هنا بسلطة واسعة وجوازية في تطبيق وقف التنفيذ أو عدمه متى توافرت شروطه، ووقف التنفيذ بذلك ليس حقاً للمحكوم عليه، ويجب أن يجري النص على التنفيذ في الحكم، وعلى القاضي عند اللجوء لأسلوب وقف التنفيذ للتفريد العقابي أن يسببه، إلا أنه ليس ملزماً بتسبيب رفض وقف التنفيذ، لأن التنفيذ هو الأصل ولا يخضع القاضي بذلك لرقابة محكمة التمييز.

ويمكن أن يصدر وقف التنفيذ من محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الدرجة الثانية طالما كانت محكمة موضوع[1] وبالتالي نتناول هذه السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ونطاقها كالآتي:

الفرع الأول: نطاق سلطة القاضي في وقف تنفيذ العقوبة

للقاضي حرية في إنزال وقف التنفيذ من عدمه، أو اختيار عقوبة من العقوبات لوقف تنفيذها أو كل العقوبات، كما أن سلطته التقديرية تشمل العقوبات الأصلية والتبعية والتكميلية كلها أو بعضها. إلا أنه لا يجوز وقف التنفيذ لجزء من العقوبة[2].

أما مسالة وقف تنفيذ جزء من عقوبة الحبس أو جزء من عقوبة الغرامة- في القوانين التي تجيز وقف تنفيذ الغرامة- فإن ذلك غير جائز في التشريعين المصري والأردني، على اعتبار أن هذا يتعارض مع الغرض الذي هدف إليه المشرع من وقف تنفيذ العقوبة[3]. ذلك أن الغرض الذي يستهدفه القاضي عن طريق وقف تنفيذ جزء من العقوبة، يفوته عن طريق تنفيذ الجزء الآخر، فتكون معامله المحكوم علية ذات جانبين متناقضين[4].

---

1 نمور، محمد، فقه القانون الجنائي، مرجع سابق، ص 940.
2 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، مرجع سابق، ص 92.
3 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، المرجع نفسه، ص 92.
4 السعيد، مصطفى، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 717.

أمامن حيث سلطة القاضي في الغاء وقف التنفيذ فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه يصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات، تبدأ من اليوم الذي يصبح فيه الحكم قطعياً، ويجوز الغاؤه إذا صدر على المحكوم عليه خلال هذه المدة حكم بالحبس لمدة تزيد على شهر واحد، عن فعل ارتكبه قبل صدور أمر إيقاف التنفيذ أو بعد صدوره، أو إذا ظهر خلال هذه المدة أن المحكوم عليه كان قد صدر ضده قبل الأمر بإيقاف التنفيذ، حكم بالحبس لمدة تزيد على شهر واحد، عن فعل ارتكبه قبل صدور أمر إيقاف التنفيذ، ولم تكن المحكمة قد علمت به. ويصدر الحكم بإلغاء وقف التنفيذ من المحكمة التي كانت قد قررته بناء على طلب النيابة العامة، وتبليغ المحكوم عليه بالحضور، وإذا كانت العقوبة التي بني عليها الإلغاء قد حكم بها بعد إيقاف التنفيذ، جاز أن يصدر الحكم بالإلغاء من المحكمة التي قضت بهذه العقوبة، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة[1].

وإلغاء وقف التنفيذ تبعاً لذلك، إما أن يكون إلغاءً قانونياً بحكم القانون، وذلك عندما يخل المحكوم عليه بشروط وقف التنفيذ المفروضة عليه، سواء جرى النص عليها في القانون أم في الحكم الصادر بالإيقاف، فهنا يلغى وقف التنفيذ قانونياً دون حاجة لتدخل القاضي بسلطته التقديرية. وقد يكون إلغاءً قضائياً وجوبياً، أي بحكم قضائي وليس بقوة القانون، ويكون القاضي ملزماً بإصدار هذا القضاء في أحوال معينة يقررها القانون[2].

ويمكن إيجاز حالات وقف تنفيذ العقوبة بما يلي[3]:

أولاً: الحالة الأولى، وهي حالة صدور حكم على المحكوم عليه خلال مدة التجربة بالحبس أكثر من شهر واحد، وتتحقق هذه الحالة إذا صدر على المحكوم عليه خلال مدة التجربة حكماً يقضي بحبسه مدة تزيد على شهر واحد، عن فعل ارتكبه قبل صدور أمر وقف التنفيذ أو بعده، فالأمر سيان. ويقتضي ذلك توافر مايلي:

---

1 المادة 54 عقوبات اردني.

2 المجالي، محمد أحمد، بحث بعنوان"وقف تنفيذ العقوبة في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960: دراسة مقارنة"، بحث منشور في موقع منتدى كلية الحقوق جامعة المنصورة، ص17. وفي مصر فإن إلغاء وقف التنفيذ يعد أمراً جوازياً للمحكمة، أي أنه متروكاً لسلطة القاضي التقديرية، حتى لو توافرت إحدى حالات الإلغاء المنصوص عليها في القانون، ودون أي يكون القاضي ملزماً بتسبيب إلغاء وقف التنفيذ. وتجدر الإشارة أخيراً بالنسبة لجهة الإلغاء، حيث تكون نفس جهة الإيقاف، فإن تقرر الإيقاف من قبل محكمة الاستئناف ابتداءاً فإن إلغاء الإيقاف يكون لمحكمة الاستئناف: مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص574.

3 المجالي، محمد أحمد، مرجع سابق، ص18. و ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص576.

أ. ارتكاب المحكوم عليه لجرم قبل صدور أمر وقف التنفيذ أو بعده.

ب. أن يصدر الحكم بحق المحكوم عليه عن الجرم الجديد بعد صدور أمر وقف التنفيذ، وقبل انقضاء مدة الوقف، فإذا صدر الحكم قبل الأمر بوقف التنفيذ، فإننا نكون بصدد حالة أخرى مستقلة وهي الحالة الثانية، أما إذا صدر بعد انقضاء مدة وقف التنفيذ فلا قيمة لذلك، ولا تثور مسألة الإلغاء، لأن وقف التنفيذ يكون قد انتهى وتحصن بحكم القانون.

ج. أن تزيد مدة العقوبة المحكوم بها على شهر واحد.

ثانياً: الحالة الثانية، تقوم عندما يظهر خلال مدة وقف التنفيذ أن المحكوم عليه كان قد صدر ضده حكم بالحبس مدة تزيد على شهر واحد قبل الأمر بوقف التنفيذ، ولم تكن المحكمة قد علمت به، فتكون المحكمة لم تراع وجود تلك الأسبقية، وتتطلب هذه الحالة ما يلي:

أ. ارتكاب المحكوم عليه لجرم قبل صدور وقف التنفيذ.

ب. صدور حكم بحق المحكوم عليه عن هذا الجرم قبل صدور أمر وقف التنفيذ.

ج. أن تزيد مدة العقوبة المحكوم بها على شهر واحد.

د. ألا تكون المحكمة التي أمرت بوقف التنفيذ على علم بوجود الحكم السابق.

ويتم الإلغاء بناء على طلب النيابة العامة التي تطلب من المحكمة التي أصدرت أمر وقف التنفيذ، أن تصدر حكماً بإلغائه إذا توافرت إحدى حالات الإلغاء، وبعد تبليغ المحكوم عليه بالحضور، وإذا كانت العقوبة التي بني عليها الإلغاء قد حكم بها بعد وقف التنفيذ جاز أن يصدر الحكم بالإلغاء من المحكمة التي قضت بهذه العقوبة، سواء من تلقاء نفسها أو بناءاً على طلب النيابة العامة[1].

تجدر الإشارة أخيراً فيما يتعلق بإلغاء وقف تنفيذ العقوبة، إلى أنه يترتب على إلغاء وقف تنفيذ العقوبة، أن يتم تنفيذ العقوبة المحكوم بها، وجميع العقوبات التبعية والآثار الجنائية الأخرى التي كان قد أوقف تنفيذها [2].

1 المادة 3/54 عقوبات اردني.
2 المادة 54 عقوبات اردني.

الفرع الثاني: الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي في وقف تنفيذ العقوبة

لا يخضع الأمر بوقف التنفيذ لرقابة القضاء إلا في نطاق الحدود العامة لرقابة المسائل الموضوعية وهي الاستخلاص السائغ للأدلة[1]. ويستقر قضاء محكمة التمييز على أن عدم منح المتهم وقف التنفيذ لا يخضع للرقابة، أما منحه ذلك عندما تتوافر أسبابه فيخضع لرقابة محكمة التمييز من حيث التعليل الوافي، وعلى مخالفة القانون[2].

إلا أن محكمة التمييز قد تتصل بالدعوى بصيغة موضوعية كما في حالة أحكام محكمة الجنايات الكبرى، ومحكمة الشرطة، ومحكمة أمن الدولة، فيكون هنا لمحكمة التمييز الأمر بوقف تنفيذ العقوبة. أما من حيث أوجه رقابة محكمة التمييز على محكمة الدرجة الأولى، فهي من حيث تجاوز العقوبات والتدابير المشمولة بسلطة القاضي في وقف تنفيذ العقوبة، ومخالفة الشروط القانونية لوقف التنفيذ الورادة في المادة 54 مكرر عقوبات أردني.

وأخيراً تجدر الإشارة إلى أن فاعل الجريمة الذي يستفيد من عذر قانوني مخفف يمكنه أن يستفيد وفي نفس الوقت من الأسباب المخففة التقديرية،ويستطيع القاضي أيضا أن يستخدم سلطته بوقف تنفيذ العقوبة إذا توافرت شروطها إذ ليس في القانون ما يمنع من تخفيف العقوبة مرتين بل يجوز للقاضي بعد أن يخفف العقوبة بموجب العذر المخفف أن يخففها لأسباب مخففه تقديرية وان يحكم بوقف تنفيذ هذه العقوبة بحق المحكوم عليه وفقاً لأحكام المادة 54/ مكرر من قانون العقوبات لان تخفيف العقوبة بناء على عذر قانوني مخفف يجعلنا أمام جريمة مستقلة فرض لها المشرع عقوبة معينه وهذه الجريمة قد يعتريها أسباب مخففه تقديرية فلا مانع من أن يستفيد الجاني من هذه الأسباب المخففة، طالما أن القاضي ملتزم بتعليل قراره تعليلاً وافياً حين يخفف العقوبة مرة ثانية بناء على هذه الأسباب التقديرية فإذا كان التخفيف بناء على هذه الأسباب معللاً ومبرراً فلا يكون القاضي قد خرج عن الحدود التي رسمها القانون له في استعماله لسلطته التقديرية،في تحديد مقدار العقوبة حتى لو كانت العقوبة قد سبق تخفيفها بناء على عذر قانوني مخفف[3]، وكذلك فأنه يجوز للقاضي أيضاً استعمال سلطته التقديرية في وقف تنفيذ العقوبة إذا تحققت شروطها.

---

1 مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص570.
2 العمرة، ناصر، مرجع سابق، ص205.
3 نمور، محمد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، مرجع سابق، ص 61.

الفصل الثالث

الظروف المشددة وسلطة القاضي في تشديد العقوبة

يرى المشرع أحياناً أن العقوبة المقررة لفعل ما في الأحوال العادية قد لا تكون ملائمة له في بعض الظروف والملابسات التي قد تحيط بوقوع الجريمة، أو قد تتعلق بشخصية الجاني وخطورتها، أو بعض الأحوال التي تستدعي التشديد على الجاني فيما يتعدى الحد الأعلى للعقوبة التي يضعها المشرع. ويقوم المشرع بذلك إما من خلال النص على أسباب تشدد من العقوبات بتجاوز الحد الأعلى المقرر للجريمة أو بتغيير نوع العقوبة إلى أشد من السابق.

وهذه الظروف المشددة عبارة عن أسباب قانونية، أي أن القانون ينص عليها، بالتالي لا يجوز للقاضي الحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة، إلا إذا نص المشرع على ظرف مشدد. ويترك المشرع بعد النص عليها، سلطة تقديرها واستخلاصها للقاضي، من خلال ممارسته سلطته التقديرية تحت رقابة محكمة التمييز في بعض الجوانب. حيث يقوم القاضي باختيار العقوبة المناسبة في ضوء المفهوم التشريعي للظروف وأنواعها. علما بأن الظروف بنوعيها المخففة التي تناولها الباحث في الفصل السابق، والمشددة التي يقوم الباحث بتناولها في هذا الفصل تؤثران على عقوبة كل من الفاعل والشريك ضمن نظام قانوني خاص.

بالتالي يتناول الباحث هذا الفصل بموضوعاته الرئيسية، من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: مفهوم الأسباب المشددة وأنواعها

المبحث الثاني: تطبيقات التشديد في القانون الأردني (التكرار)

المبحث الثالث: أثر الظروف الجرمية على عقوبة المساهم وفقاً لخطة المشرع الأردني

المبحث الأول

مفهوم الأسباب المشددة وأنواعها

يقوم الباحث بتناول هذا الفصل ابتداء من الحديث عن مفهوم وأنواع الأسباب المشددة، إذ تتنوع الأسباب المشددة وفيها تقسيمات تستند إلى أكثر من معيار، وهذه المعايير وبحسب أنواع الظروف تؤثر هي الأخرى في سلطة القاضي الجزائي في استخلاص الظروف المشددة، وليس في إيجادها.

بالتالي لابد من التعرف على هذه الأنواع، وبيان دور القاضي في مجال التشديد، ويقــوم الباحث بذلك من خلال المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول: مفهوم الأسباب المشددة وخصائصها.

المطلب الثاني: أنواع الأسباب المشددة.

المطلب الثالث: نطاق سلطة القاضي في تشديد العقوبة.

المطلب الأول

مفهوم الأسباب المشددة وخصائصها

هناك الكثير من التعريفات التي تصدت لمفهوم الظروف المشددة، حيث يقوم الباحث بتناولها، كما يتعمق فهم هذه الظروف وفلسفتها ونظامها القانوني متى تم التعرف على خصائصها، بالتالي نتناول مفهوم الظروف المشددة في فرع، ونتناول خصائصها في فرع ثان، كالآتي:

الفرع الأول: مفهوم الأسباب المشددة

تعرف الأسباب المشددة بأنها مجموعة من الأحوال توجب على القاضي أن يحكم بعقوبة أشد نوعا أو اكبر مقدارا من الحدود المقررة للعقاب على الجريمة أصلا[1]. ويلاحظ من هذا التعريف أنه حصر الظروف المشددة في نوع واحد وهو النوع الوجوبي، حيث توجب هذه الظروف على القاضي أن يقوم بالاخذ بالظروف المشددة للعقوبة، ولم يبين التعريف ما للقاضي من دور فيها.

كما تعرف الظروف المشددة بأنها الحالات والأفعال الموضوعية والشخصية التي تؤثر أو يمكن أن تؤثر على تشديد العقوبة للجريمة[2]، ويلاحظ من هذا التعريف أنه ليس بالضرورة أن تؤثر هذه الظروف بالعقوبة،وقد عرفت بانها تلك الظروف التي تؤثر على جسامة الجريمة بالزيادة وبالتالي تحدث تاثيرا في جسامة العقوبة الواجب تطبيقها على الجاني،اي انها حالات توجب على القاضي أو تجيز له الحكم بعقوبة تجاوز الحد الاقصى لعقوبة الجريمة او الحكم بعقوبة من نوع اشد[3].

1 بكار، حاتم، مرجع سابق، ص 242-246.
2 إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة...، مرجع سابق، ص352.
3 عاليه، سمير، شرح قانون العقوبات القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، سنة 2010ص464.

كما تعرف أسباب التشديد بأنها ظروف قرر القانون وجودها، وأوجب فيها على المحكمة في الغالب – أو أجاز لها فيها–على النادر، الحكم بتجاوز الحد الأقصى الذي وضعه القانون لعقوبة جريمة معينة، أو الحكم بعقوبة من نوع أشد مما يقرره القانون للجريمة[1].

ويلاحظ على هذا التعريف اختلافه عن التعريفات السابقة، إذ أنه بين ابتداء أن من أهم خصائص هذه الظروف، أنها ظروف قانونية يقررها المشرع، ثم بين التعريف أن هذه الظروف قد تكون جوازية، فمن حيث الاصل أنها وجوبية، فتلزم القاضي بالحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة قانوناً، الا أن الامر قد لا يكون وجوبياً باستمرار فقد يكون جوازياً للقاضي لأن يأخذ بها، بالتالي فإنه وبمفهوم المخالفة يمكن للقاضي تركها وعدم الاخذ بها.

ومهما كان الأمر فإن من شأن هذه الأسباب أو الظروف أن تؤثر على السلطة التقديرية للقاضي، فتجعله يحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للجريمة أصلا، أو تزيد عن مقدار العقوبة المقررة بالحد الأدنى[2].

والعبرة من الأسباب المشددة أن القاضي قد يواجه حالات لا تكون فيها العقوبة التي قررها المشرع كافية، فيقرر المشرع له في أحوال معينة تشديد العقوبة عن تلك العقوبة المقررة في الأحوال العادية[3].

فقد تحيط بالجريمة ظروف وأوضاع تجعل العقوبة المفروضة عليها غير ملائمة، الأمر الذي يقتضي توقيع عقاب أشد بسبب توافر هذه الظروف، حتى لو اقتضى الأمر تجاوز الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة تحقيقاً للعدالة ولردع المجرم[4]. ويتم ذلك ضمن حدود، فإما أن يتم تجاوز الأمر الأعلى للعقوبة المقرر لأصل الجريمة، وإما بتغيير الوصف الجرمي للفعل إلى نوع أشد[5].

---

1 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص719.
2 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص578.
3 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق،2005، ص438.
4 الحلبي، محمد والفايز، أكرم، مرجع سابق، ص297.
5 القهوجي، علي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية، 1997، ص365.

الفرع الثاني: خصائص الظروف المشددة

تمتاز الظروف المشددة بمجموعة من الخصائص التي تميزها، والتي يمكن تناولها وإبداء الرأي فيها كالآتي[1]:

أ. أن هذه الظروف المشددة عبارة عن أسباب قانونية، أي أن القانون ينص عليها، حيث أنه لا يجوز للقاضي الحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة، إلا إذا نص المشرع على ظرف مشدد.

ويرى الباحث أن هذا الامر يتفق مع مبدأ المشروعية، والذي يتضمن أن لا جريمة ولا عقوبة الا بنص، وأن أي اضافة على العقوبة يجب أن يتم بنص على فرض أنه قد يكون عقوبة جديدة، بالتالي لتجنب ذلك فإن المشرع يجعل التشديد فقط عند وجود ظرف مشدد ينص عليه القانون كأساس للتشديد.

ب. تعد الظروف المشددة عناصر عارضة، فالمشرع ينص على نموذج الجريمة بصفة مجردة، ويكتفي ببيان الحد الأدنى من العناصر اللازمة لتكوين الجريمة، والتي ينبغي توافرها من الناحية العملية في السلوك الإنساني لكي تعد جريمة، وينفي عنه الصفة الجرمية إذا ما تخلفت إحدى شروطه، بالتالي فإنه بالرغم من أوصاف الجريمة، فإن الظروف لا تدخل في التكوين القانوني أو النموذج القانوني لها.

ويتفق الباحث مع ذلك، فنموذج الجريمة سيكون واحدا وعناصرها واحدة، الا أن هناك فروقات تنجم بسبب الظروف ومنها الظروف المشددة التي يجب الا تؤثر على التكوين القانوني للجريمة، انما تكون فقط مجرد سبب يوجب أو يمكن القاضي من النطق بعقوبة أشد من تلك العقوبة المقررة للجريمة قانوناً.

ج. الظروف المشددة عبارة عن عناصر إضافية أي أنها تضفي على الجريمة تحديدا أو تخصيصا مما يرتب القانون عليه تغييرا في نوع العقوبة أو كمها أو كليهما.

د. تؤثر الظروف المشددة بجسامة الجريمة، وقد قسمت الظروف من هذا الجانب إلى ظروف تدخل في تكوين الجريمة كصفة الطبيب(وتسمى الجرائم الموصوفة)، وظروف خارجة عن تكوين الجريمة كعلاقة الجاني بالمجني عليه، وهذه الأخيرة تنقسم إلى نوعين: أسباب مشددة ينطبق عليها الحكم العام للتشديد، ولا تؤدي إلى تبديل الوصف القانوني للجريمة، وأسباب مشددة نص المشرع على مفعولها بصورة خاصة[2].

---

1 إبراهيم، أكرم نشأت، الحدود القانونية...، مرجع سابق، ص178.

2 إبراهيم، أكرم نشأت، الحدود القانونية...، المرجع نفسه، ص178.

المطلب الثاني

أنواع الظروف المشددة

من خلال البحث تبين أن هذه الظروف تكمن في ثلاثة تقسيمات رئيسية، فهي من حيث ارتباطها بالركن المادي أو المعنوي للجريمة ظروف مشددة مادية وظروف مشددة شخصية، ومن حيث تأثيرها على الجرائم فهي ظروف مشددة عامة وظروف مشددة خاصة، ومن حيث تأثيرها على نوع العقوبة فينقلها من عقوبة إلى أخرى، بالتالي يمكن البحث في أنواع هذه الأسباب المشددة من خلال الفروع الآتية.

الفرع الأول: الظروف المشددة المادية والظروف المشددة الشخصية

تقسم الظروف المشددة من حيث ارتباطها بالركن المادي أو المعنوي للجريمة، أو من حيث طبيعة سبب التشديد، ونوع العناصر الجرمية التي يمكن الحاقها بها، باعتباره يفترض تعديلاً فيها يزيد من خطورتها ويستتبع تشديد العقاب[1]، إلى ظروف مشددة مادية وظروف مشددة شخصية. فالظروف المادية تتعلق بالركن المادي للجريمة ولا تتصل بأشخاص المساهمين فيها، وتشمل ما يتصل منها بالسلوك الإجرامي أو نتائجه[2]، والظروف الشخصية وهي التي تتعلق بالجانب المعنوي للجريمة أو بالشخصية الإجرامية للجاني[3].

والقاعدة العامة بالنسبة للظروف المادية أنها تسري بمواجهة جميع المساهمين، سواء علموا بها أم لم يعلموا، وسواء ساهم كل منهم في وجودها أم لم يساهم فيها سوى بعضهم، وسواء سهلت على ارتكاب الجريمة أم لم تؤثر على تنفيذها[4].

---

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص803.

2 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص391. وعازر، عادل، مرجع سابق، ص159. و سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص486.

3 عازر، عادل، المرجع نفسه، ص159. و السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، المرجع نفسه، ص 393.

4 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص487.

ونتناول هذا التقسيم كالآتي [1]:

أولاً: الظروف المشددة المادية أو الموضوعية

وهي ظروف تتعلق بموضوع الجريمة وظروف ارتكابها، من حيث اتصالها بالمجني عليه أو بالفعل الجرمي أو بالنتيجة الجرمية[2].

1. الظروف المشددة المتصلة بالمجني عليه، كحالة أن يكون المجني عليه بحاجة إلى حماية خاصة أو رعاية خاصة، بسبب سنه مثلا أو بسبب حالته الصحية، أو بسبب مركزه العائلي كالأصل، أو بسبب وظيفته كالموظف العام، أو كأن يكون عاجزاً عن الدفاع عن نفسه[3].

ومثال ذلك لدى المشرع الاردني اغتصاب الانثى التي لا تستطيع المقاومة بسبب ضعف أو عجز جسدي أو نفسي أو عقلي[4].

2. الظروف المشددة المتصلة بالفعل الجرمي

وهذه الظروف أنواع أيضاً:

أ. فمنها ما يتصل بوسيلة ارتكاب الجريمة: ولا يرتب المشرع عادة على الوسيلة أثرا إلا بالنسبة لبعض الجرائم، حيث يشترط المشرع ارتكاب الجريمة بأداة معينة للعقاب عليها[5]، كارتكاب الفعل باستخدام أدوات أو أسلحة أو آلات خطيرة أو بإحداث حريق أو بقسوة أو بطرق وحشية أو بسوء استغلال العلاقات الوظيفية، أو أن يصاحب الفعل ارتكاب جرائم أخرى أو ارتكاب الجريمة باتفاق جنائي.

ومثال ذلك لدى المشرع الاردني ضرب الشخص على وجهه أو عنقه باستخدام الشفرات أو المشارط أو الأمواس أو ما شابهها من أدوات حادة، حيث يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على سبع سنوات مهما كانت مدة التعطيل[6].

---

1 البغال، سيد، مرجع سابق، ص14-15.
2 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني،مرجع سابق، ص45-47
3 إبراهيم، أكرم نشأت، الحدود القانونية...، مرجع سابق، ص196-197.
4 المادة 293 عقوبات اردني.
5 عازر، عادل، مرجع سابق، ص161.
6 المادة 334 مكررة عقوبات اردني.

ب. ومنها ما يتصل بمكان ارتكاب الفعل الجرمي: أي أن الاعتداء على المصلحة المحمية بالقانون لا يتحقق إلا إذا ارتكب الفعل في مكان معين[1]، كارتكابه في مكان مقدس أو مرفق عام أو في مسكن أو في طريق منعزل أو في مكان يتعذر على المجني عليه فيه الدفاع عن نفسه.

ومثال ذلك لدى المشرع الاردني السلب في الطريق العام، حيث يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تنقص عن سبع سنوات، إذا حصل فعل السلب نهاراً من شخصين فأكثر وباستعمال العنف. و بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تنقص عن عشر سنوات، اذا حصل فعل السلب ليلاً من شخصين فأكثر وباستعمال العنف او كانوا جميعهم او واحد منهم مسلحاً. وبالاشغال الشاقة المؤبدة اذا حصل فعل السلب بالصورة الموصوفة في الفقرة الثانية وتسبب عن العنف رضوض[2].

ج. ومنها ما يتعلق بزمان ارتكاب الفعل الجرمي حيث لا يعد الفعل اعتداء على المصلحة القانونية التي يحميها قانون العقوبات، إلا إذا ارتكب في زمان معين، ويتعلق الزمان بالعالم الخارجي[3]، كارتكاب الفعل ليلا أو خلال غرق أو حريق أو كارثة عامة أو في وقت يتعذر على المجني عليه الدفاع عن نفسه فيه. ومثال ذلك السرقة ليلاً لدى المشرع الاردني[4].

3. الظروف المتصلة بنتيجة الجريمة: وتتعلق هذه الظروف بشدة الأضرار الناجمة عن ارتكاب الجريمة، بصرف النظر عما إذا كانت مادية أم معنوية خاصة أم عامة، ومن الأمثلة على الظروف المتصلة بالنتيجة حدوث الموت أو العاهة المستديمة أو العجز كأثر لفعل الجرح أو الضرب أو إعطاء المواد الضارة[5].

ومثال ذلك لدى المشرع الاردني أن يؤدي فعل الايذاء إلى قطع أو استئصال عضو، أو بتر أحد الأطراف، أو إلى تعطيلها أو تعطيل إحدى الحواس عن العمل، أو تسبب في إحداث تشويه جسيم أو أية عاهة أخرى دائمة أو لها مظهر العاهة الدائمة، فيعاقب الفاعل بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تزيد على عشر سنوات [6].

---

1 عازر، عادل، مرجع سابق، ص169.
2 المادة 402 عقوبات اردني.
3 عازر، عادل، المرجع نفسه، ص167.
4 المادة 406 عقوبات اردني.
5 الشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات القسم العام ج2،سنة 2002،ص 322.
6 المادة 335 عقوبات اردني.

ثانياً: الظروف المشددة الشخصية

وهي تلك الظروف المتعلقة بالجانب المعنوي للجريمة أو بالشخصية الإجرامية كسبق الإصرار في جريمة القتل والجرح والضرب وإعطاء المواد الضارة، وصفة الأصل أو صاحب السلطة في جريمة الاغتصاب أو هتك العرض، وصفة الخادم في جريمة السرقة، وصفة الطبيب أو الجراح أو الصيدلاني أو القابلة في جريمة الإجهاض[1].

وتتصل هذه الظروف بالجانب المعنوي في الجريمة أو غيره من الصفات أو العوامل الشخصية في مرتكبها، وقد تكون خاصة في بعض الجرائم وقد تكون عامة تشمل جميع الجرائم أو اغلبها كظرف التكرار[2]، وأبرز هذه الظروف دناءة الباعث وسبق الإصرار، ونتناولها كالآتي:

1. دناءة الباعث: وهو الباعث أو الدافع الذي ينم عن سوء وانحطاط شخصية فاعل الجريمة، وميله إلى الإساءة والإضرار، ومن أمثلة معايير هذا الدافع أنه الدافع الذي يؤذي الشعور العام، ويجعل الأنسان العادي يشمئز منها لتعارضه مع المعتقدات الأخلاقية السائدة[3]. كالبواعث التي يستنكرها المجتمع ويستهجنها، كالحقد والحسد والجشع والكسب غير المشروع. ولم يتبين أن المشرع الاردني قد تطرق إلى هذا الظرف في قانون العقوبات الاردني.
2. سبق الإصرار وهو التصميم على ارتكاب الجريمة والتروي قبل ارتكابها، بحيث ترتكب بعد هدوء وروية يتبين من خلالها، ويستدل منها مما يدل على خطورة الإرادة الجنائية لدى الفاعل.

ومثال ذلك في قانون العقوبات الاردني أنه يعاقب بالاعدام على القتل قصداً، إذا ارتكب مع سبق الاصرار، ويقال له (القتل العمد)[4].

وتظهر فائدة التقسيم بين الظروف المادية والشخصية أن بعض الظروف قد تتوافر لدى بعض الأشخاص من دونهم، مما يؤثر في العقاب في حالات المساهمة الجرمية، ومن جانب آخر هناك بعض الظروف تؤثر في الوصف الجرمي، وبعضها لا يؤثر.

---

1 الشاذلي، فتوح، المرجع سابق، ص 322.
2 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص 393.
3 عازر، عادل، مرجع سابق، ص281–282. و حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص805.
4 المادة 328 عقوبات اردني.

وفي مصر[1] فإن الظروف الشخصية هي أنواع: ظروف شخصية تغيــر مــن وصــف الجريمة، وظروف شخصية تغير من العقوبة، وظروف تغير من وصف الجريمة باعتبار قصد مرتكبها وظروف تغير من وصف الجريمة باعتبار كيفية علم مرتكبها بها[2].

وبالنسبة للظروف الشخصية التي تقتضي التغيير في وصف الجريمة، فإنهــا لا تــسري بمواجهة المساهم الا إذا كان عالما بها وقت ارتكابه لسلوك الاشتراك، واشتراط العلم بها يــأتي لاعتبار أنها تاخذ حكم الاركان التي ينبغي العلم بها لتوافر القصد الجنائي، لما لهذه الظروف من انعكاسات تسهل ارتكاب الجريمة ويؤثر تنفيذها على خطورة الفعل اجتماعيا، ويستوي في ذلك أن تكون مخففة أو مشددة[3].

أما بالنسبة للظروف التي تغير من وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفيــة علمه بها، فإن هذه الظروف لا تأثير لها على عقوبة المساهم، فهنا يستقل الفاعل عن المــساهم لأنها تتعلق بالركن المعنوي للجريمة التي يستقل فيها كل مساهم عن الاخــر. وأمــا بالنــسبة للظروف المعفية من العقاب أو المسؤولية، فإنها تندرج تحت قاعدة التبعيــة المقيــدة بالنــسبة للمساهم، حيث تجب معاقبة المساهم، حتى وإن كانت هناك ظــروف معفيــة مــن المــسؤولية والعقاب، أي يستقل المساهمين فيها فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية والاحوال المعفية من العقاب حيث نصت المادة 43 عقوبات مصري "اذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من اســباب الأباحة او لعدم وجود القصد الجنائي او لأحوال اخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المقرره قانونا" [4].

---

1 المادة 39 عقوبات مصري.

2 القهوجي، علي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص457.

3 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص488-489.

4 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، المرجع نفسه، ص490.

الفرع الثاني: الظروف المشددة العامة والمشددة الخاصة

حيث تقسم الظروف المشددة من حيث انصرافها إلى الجريمة، فيما إذا تعلقت بكافة الجرائم أم تعلقت بأنواع محددة من الجرائم، إلى ظروف مشددة عامة وظروف مشددة خاصة، ونتناول هذين النوعين كالآتي:

اولاً: الظروف المشددة الخاصة

وتتعلق الظروف المشددة الخاصة بجرائم معينة دون أخرى، ويجري النص عليها عادة في القسم الخاص من قانون العقوبات، حيث يلحق بكل جريمة الاسباب التي تشدد عقوبتها بشكل خاص[1]، مثل القتل بإصرار، وهي ظروف منصوص عليها في القانون، وليس لها صفة العموم في كل الجرائم بل خاصة ببعض الجرائم، لذا فإن المشرع يكون قد ذكرها في مواضع متفرقة، حيث ترد هذه الظروف في القسم الخاص من قانون العقوبات[2]، بالتالي لا توجد نظرية عامة تنظم أحكامها، فمنها أنواع كالآتي:

أ. منها ما يكون راجعاً لجسامة القصد الجنائي المستفاد من الإصرار السابق أو من حالة الترصد، كظرف سبق الإصرار الذي يقتصر فقط على جرائم القتل وجرائم الإيذاء المنصوص عليها في المادة 337 عقوبات، وقد سبق الإشارة إليها.

ب. ومنها ما يستمد من ظروف الجريمة وكيفية ارتكابها، كظرف التسور أو الكسر أو حمل السلاح أو ظرف الليل أو الإكراه في السرقة، ومنها ما يكون راجعا لصفة معينة في شخص المجرم كصفة الخادم[3].

ج. ومنها الموظف الذي يستعمل سلطته في تأخير تنفيذ القوانين[4]، وظرف تعدد الجناة في ضرب الموظف العام[5] الذي ينجم عنه جرم أو انتحال شخصية الغير في تحقيق قضائي أو محكمة قضائية[6]، وارتكاب الاغتصاب وهتك العرض من الأصول والفروع أو من قبل الموكل بالتربية[7]، وارتكاب جريمة الإجهاض من طبيب أو

1 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص804.
2 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، 2012، مرجع سابق، ص463-464.
3 البغال، سيد، مرجع سابق، ص15. و الجبور، خالد، مرجع سابق، ص 44.
4 المادة 1/182 عقوبات أردني.
5 المادة 3/187 عقوبات أردني.
6 المادة 213 عقوبات أردني.
7 المادة 300 عقوبات أردني.

صيدلاني أو قابلة[1]، وظرف سبق الإصرار في القتل المقصود، ويقال له القتل العمد[2]، والسرقة إذا وقعت ليلاً أو بفعل شخصين أو أكثر أو بالسلاح أو بدخول المنازل[3]، والسرقة بكسر الأبواب والصناديق[4].

ثانياً: الظروف المشددة العامة

فتنصرف إلى جميع الجرائم وترد في القسم العام في قانون العقوبات وليس بالقسم الخاص، ومن أبرزها ظرف التكرار، والتعدد المادي للجرائم [5]. وسيتم تناول ظرف التكرار في مبحث مستقل باعتباره ظرفاً مشدداً عاماً.

---

1 المادة 325 عقوبات أردني.

2 المادة 328 عقوبات أردني.

كما قضت محكمة التمييز الأردنية بذلك حيث جاء في إحدى قراراتها أنه:"اعتبر الفقه والقضاء الجناية المقترنة بالقتل سواء أكانت هذه الجناية سابقة على القتل أو معاصرة له أو تالية أو لاحقة له. ظرفا مشددا للقتل بحيث يتغير الوصف القانوني لجناية القتل قصدا طبقا للمادة 326 عقوبات إلى القتل العمد طبقا للمادة 328 من قانون العقوبات، وعند التطبيق القانوني يجب أن تتحقق أركان كل جريمة على حدة بالرغم من انه عند إيقاع العقوبة ينظر إليها على أنهما جريمة واحدة وليس من قبل التعدد المعنوي، ويجب أن تكون الجناية الأخرى مستقلة عن القتل ومتميزة عنه، ولا ينطبق نص المادة 328/ 2 عقوبات إذا حدثت الجريمتان بفعل واحد – ومقتضى ذلك ان لا تكون الجناية الأخرى مشتركة مع جناية القتل في أي عنصر من عناصرها ولا في أي ظرف من ظروفها المعتبرة قانونا":قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم 1999/665 (هيئة خماسية) تاريخ 1999/11/21 منشورات مركز عدالة.

3 المادة 400 عقوبات أردني.

4 المادة 404 عقوبات أردني.

كم قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه:"يستفاد من الفقرة الثانية من المادة 404 عقوبات، ان السرقة الموصوفة في هذه الفقرة تطلب كسر أبواب الغرف أو الصناديق الحديدية أو الخزائن المقفلة سواء أكانت خشبية أو حديدية... ومن ضمن الأمور التي تعتبر مشددة لغرض السرقة فتح الإقفال بالة مخصوصة وحيث أن المشرع لم يعرف الاله المخصوصة فقد استقر الفقه والاجتهاد على تعريفها بأنها جميع الآلات التي يمكن أن تفتح بها الغالات والأقفال وغيرها مما لم يخصصه صاحب المحل لفتحها. وحيث أن الثابت من البينة المقدمة أن المميز ضدهم قد قاموا بكسر وخلع زرافيل الصناديق التي كانت بها الأجهزة والسماعات فان فعلهم هذا يدخل في المعنى الوارد وفي المادة 2/404 عقوبات وليس من ضمن الحالات الواردة في المادة 406 عقوبات وعلى هذا استقر الاجتهاد القضائي (انظر القرارات التمييزية ذوات الأرقام 56/20 و 72/37 و 73/114 و 78/32): قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم 2005/33 (هيئة خماسية) تاريخ 2005/3/16 منشورات مركز عدالة.

5 إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة...، مرجع سابق، ص353.

الفرع الثالث: الاسباب المشددة من حيث التأثير بنوع العقوبة

حيث يعد موضوع التاثير بنوع العقوبة من المعايير التي يمكن تقسيم الظروف المشددة استناداً إليها، إذ أن الظروف المشددة من حيث الاصل تشدد العقوبة، بالتالي فإن هذا التشديد قد ينقل العقوبة من نوع إلى آخر خاصة عندما تكون العقوبة قبل التشديد قريبة من الحد الاعلى لها، أو قريبة من الحد الادنى لنوع آخر أو للعقوبة التي تليها.

بالتالي يمكن القول أن هناك أسباب مشددة تؤثر في نوع الجريمة تنقل العقوبة من عقوبة إلى أخرى[1]، كنقل عقوبة الجنح إلى عقوبة الجناية مثل ارتكاب سرقة مع حمل السلاح والإكراه في السرقة [2]، حيث يترتب على هذه الظروف تغيير وصف الجريمة من جنحة إلى جناية.

ومن الظروف المشددة ما لا يؤثر في نوع الجريمة، فيترتب عليها فقط زيادة مقدار العقوبة دون تغيير نوعها، فتبقى الجريمة على وصفها القانوني دون تغيير، كارتكاب السرقة ليلاً لا يتغير وصفها وتبقى جنحة[3].

1 البغال، سيد، مرجع سابق، ص16.
2 المادة 403 عقوبات أردني.
3 المادة 406 عقوبات أردني.

المطلب الثالث

نطاق سلطة القاضي في تشديد العقوبة

بداية لا بد من الإشارة إلى أن القاضي يمتلك سلطة في الكشف عن الأسباب المشددة، ويتقيد القاضي هنا بتلك الظروف التي جاء بها نص قانوني، فلا يحق له استخلاص ظرف لم ينص عليه المشرع من وقائع الدعوى، وعند استخلاصه للظرف المشدد عليه أن يسبب استخلاصه، فقد جاء في قانون العقوبات أنه:"تعين المحكمة في الحكم مفعول كل من الأسباب المشددة أو المخفضة على العقوبة المقضي بها"[1].

ويجب أن يكون هذا التسبيب وافياً، حيث تطلب قانون العقوبات الأردني التعليل الوافي في حالة استخلاص الظرف عندما نص على الظرف المخفف، وليس مجرد التسبيب فقد جاء فيها أنه:" يجب أن يكون القرار المانح للأسباب المخففة معللاً تعليلاً وافياً سواء في الجنايات أو الجنح"[2]. ولم يتم العثور على نص مشابه لحالة التشديد، الا أن الباحث يرى أنه من باب أولى إن كان التخفيف يتطلب التعليل، فإن التشديد أيضاً يقتضي ذلك.

أما من حيث نطاق سلطة القاضي في درجة التشديد فإن القاضي الجزائي يمتلك نوعين من التشديد، هما التشديد الكمي والتشديد النوعي، ونبحثهما كالآتي:

1. التشديد الكمي، ويعني ذلك اختيار ما يراه مناسباً من عقوبة بين حديها الذين وضعهما المشرع، أي أن يزيد القاضي من كمية العقوبة، ومثال ذلك ما نص عليه المشرع الأردني في المادة 301 بقولها:"1. تشدد عقوبة الجنايات المنصوص عليها في البندين السابقين من الفصل الأول هذا، بحيث يضاف إليها من ثلثها إلى نصفها:

أ. اذا اقترفها شخصان أو اكثر في التغلب على مقاومة المعتدى عليه أو تعاقبوا على إجراء الفحش به.

ب. إذا أصيب المعتدى عليه بمرض جنسي أو كانت المعتدى عليها بكراً فأزيلت بكارتها.

---

1 المادة 106 عقوبات اردني.

2 المادة 3/100 عقوبات اردني.

2. إذا أدّت احدى الجنايات السابق ذكرها الى:

أ. موت المعتدى عليه ولم يكن الفاعل قد اراد هذه النتيجة فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة مدة خمس عشرة سنة

ب. اصابة المعتدى عليه بمرض نقص المناعة المكتسب ومع علم الفاعل باصابته بهذا المرض فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة".

وقد قضت محكمة التمييز بذلك:" أن قيام المتهمين الثاني والثالث بهتك عرض المجني عليه بإكراه وتهديد من المتهم الاول، يجعلهما غير مسؤولين عن التهمة المسندة إليهما عملاً بالمادة (88) من قانون العقوبات، كون أفعالهما غير معاقب عليها لوقوعها تحت الإكراه والتهديد. وان قيام المتهم الاول بهتك عرض المجني عليه قبل قيام المتهمين الآخرين بهتك عرض المجني عليه بإكراه وتهديد من المتهم الاول، لا يوفر ظرف التشديد بالتعاقب، باعتبار أن المتهم الاول قام بفعلته بزمن سابق وبشكل مستقل، إضافة إلى أن إعلان عدم مسؤولية المتهمين الآخرين عن فعلهما كونهما قاما به بالإكراه والتهديد يجعل فعل المتهم الاول مجرداً من ظرف التشديد وهو التعاقب، وعليه فإن تعديل وصف التهمة المسندة للمتهم الاول من تهمة هتك العرض خلافاً لأحكام المادة (296/ 2 وبدلالة المادة 1/301/أ) من قانون العقوبات موافقاً للقانون"[1].

اي أن القاضي لم يطبق التشديد الكمي الوارد في المادة 1/301، بل أكد ما جاء في حكم محكمة الدرجة الأولى حسب المادة 2/296 وهو ما ينطبق على الوضع، فبمفهوم المخالفة أكد القاضي على امكان تطبيق ظرف التشديد الواردة في المادة 1/301 عقوبات، وهو الاختيار بين حدين هما (ما بين ثلثي ونصف العقوبة الاصلية).

ومن صور التشديد الكمي **تشديد الحد الأدنى، أي** عندما ينص المشرع على ألا يقل الحد الأدنى للعقوبة عن حد معين، سواء للعقوبات السالبة للحرية أو للغرامات. ومثال ذلك أن الحبس حده الأدنى اسبوع وحده الأقصى ثلاث سنوات، أما الأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت، فإن حدهما الأدنى ثلاث سنوات والأعلى 15 سنة، وأن الغرامة حدها الأدنى 5 دنانير وحدها الأعلى 200 دينار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أن

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 1999/414 (هيئة خماسية) تاريخ 1999/8/1 منشورات مركز عدالة.

السفاح بين الأصول والفروع سواء كانوا شرعيين أو غير شرعيين، وبين الأشقاء والشقيقات والإخوة والأخوات لأب أو لأم أو من هم في منزلتهم من الأصهار والمحارم، يعاقب مرتكبه بالإشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تقل عن سبع سنوات. وأن السفاح بين شخص وشخص آخر خاضع لسلطته الشرعية أو القانونية أو الفعلية، يعاقب مرتكبه بالإشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تقل عن خمس سنوات[1].

ثانياً: التشديد النوعي، وهو التشديد الذي يتم عندما يعدل القاضي في الجزاء الجنائي، مثل استبدال عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة بالأشغال الشاقة المؤبدة أو استبدال عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة بالاعدام، فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أن كل أردني دس الدسائس لدى دولة أجنبية أو اتصل بها ليدفعها إلى العدوان ضد الدولة، أو ليوفر الوسائل إلى ذلك، عوقب بالأشغال الشاقة المؤبدة، وإذا أفضى عمله إلى نتيجة عوقب بالإعدام[2].

وهناك صورة أخرى للتشديد النوعي، وهي حالة التشديد بإضافة نوع عقوبة آخر إلى جانب العقوبة الأصلية، أي عند النطق بعقوبة تكميلية إلى جانب العقوبة الأصلية، كعقوبة المصادرة، أو الكفالة الاحتياطية، أو إقفال المحل، أو وقف هيئة معنوية عن العمل، أو حل هيئة معنوية[3].

إما بالنسبة لسلطة القاضي التقديرية في تشديد العقوبة في حالة العود أو التكرار، فسيتم تناولها عند الحديث عن التكرار في مبحث مستقل. وأخيراً، تجدر الإشارة إلى حالة اجتماع الأسباب المشددة أو المخففة للعقوبة، وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الأردني قد كرس نظرية الترتيب والتسلسل، وفيها – بحسب ما جاء في قانون العقوبات – أنه تسري أحكام الأسباب المشددة أو المخففة للعقوبة[4]، وذلك على الترتيب التالي [5]:

1. الأسباب المشددة المادية.
2. الأعذار.

---

1 المادة 285 عقوبات اردني.

2 المادة 111 عقوبات أردني.

3 المادة 31 – 36 عقوبات أردني.

4 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، 2012، ص465. و آل سنيد، فهد، مرجع سابق، ص107.

5 المادة 105 عقوبات أردني. وتعين المحكمة في الحكم مفعول كل من الأسباب المشددة أو المخففة على العقوبة المقضي بها: المادة 106 عقوبات أردني. تمييز جزاء رقم 94/529 صفحة 747 لسنة 1997، من: مدغمش، جمال، شرح قانون العقوبات الاردني باجتهادات محكمة التمييز الاردنية الكاملة، دار الاسراء للنشر والتوزيع، عمان، ص160.

3.الأسباب المشددة الشخصية.

4.الأسباب المخففة.

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية ذلك بقولها:" يستفاد من المادة 105 من قانون العقوبات، أنه تسري أحكام الأسباب المشددة أو المخففة للعقوبة على الترتيب التالي: أ. الأسباب المشددة المادية ب. الأعذار ج. الأسباب المشددة الشخصية د. الأسباب المخففة، وعليه فإنه لا تعارض بين تطبيق الأسباب المشددة سواء المادية أو الشخصية مع تطبيق الأسباب المخففة التقديرية في نفس الدعوى سوى من حيث الترتيب. كما ألزمت المادة 106 من قانون العقوبات المحكمة الناظرة للدعوى بأن تعين في الحكم مفعول كل واحد من الأسباب المشددة أو المخففة على العقوبة المقضي بها[1].

1 قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 2003/1238 (هيئة خماسية) تاريخ 2003/12/23 منشورات مركز عدالة.

المبحث الثاني

تطبيقات التشديد في القانون الأردني (التكرار)

أشار الباحث آنفاً إلى أن الظروف المشددة تقسم إلى ظروف مشددة خاصة وظروف مشددة عامة، وقد بينا مفهوم الظروف المشددة الخاصة وأمثلتها، وفي هذا المبحث يتم تناول احد الظروف المشددة العامة وهو ظرف التكرار بحسب المشرع الأردني أو العود بحسب المشرع المصري.

ويقصد بالتكرار بصفة عامة، ارتكاب المتهم جريمة جديدة بالرغم من سبق الحكم عليه بعقوبة عن جريمة أو جرائم ماضية، ويعد التكرار ظرفاً مشدداً لأنه يكشف عن خطورة إجرامية كامنة في نفس الجاني، لأنه بالرغم من إدانته عن جريمة أو جرائم سابقة، فإنه لم يرتدع، وعاد لمواصلة نشاطه الإجرامي، الأمر الذي يستوجب تشديد عقوبته لمواجهة خطورته الإجرامية[1].

ويختلف التكرار عن بعض النظم، كنظام تعدد الجرائم، لأن في التعدد لا يوجد حكم قضائي فاصل في الجرائم عن بعضها، بخلاف التكرار حيث يوجد حكم سابق. ويختلف أيضاً عن المساهمة الجرمية لأنها تتعلق بتعدد الفاعلين، فتفترض وحدة الجريمة أو المشروع الإجرامي، بينما في التكرار نكون أمام تعدد جرائم ووحدة الفاعل[2]. ويقوم الباحث بتناول التكرار في مطلبين:

المطلب الاول: مفهوم التكرار وشروطه

المطلب الثاني: نطاق سلطة القاضي في التشديد في حالة التكرار والرقابة على سلطته في التشديد.

1 الجبور، خالد، التفريد العقابي في القانون الأردني، مرجع سابق، ص49-50.
2 الجبور، خالد، المرجع نفسه، ص 50.

المطلب الاول

مفهوم التكرار وشروطه

يقودنا الحديث إلى التعريف بالتكرار والوقوف على مفهومه ابتداء، ومن ثم البحث في شروطه، إذ أن التعرف على مفهوم التكرار يسهل لنا فهم الشروط التي يتطلبها المشرع له، من هنا كان لزاما على الباحث تناول التعريفات التي تناولت التكرار ومن ثم بيان شروطه، وذلك من خلال فرعين كالاتي:

الفرع الأول: مفهوم التكرار

التكرار لغة يعني العودة إلى نفس الشيء مرة أو مرات أخرى، والتكرار سبب لتشديد العقوبة، ويعني في الاصطلاح القانوني ارتكاب المتهم جريمة أو أكثر خلال مدة معينة، بعد أن حكم علية سابقا بصورة قطعية من أجل جريمة مشابهة، بحيث لم تردعه العقوبة عن العودة مرة أخرى لارتكاب نفس الجريمة[1].

كما يعرف التكرار بأنه الحالة التي يكون فيها الجاني واحداً وتتعدد جرائمه، إذا فصل بينها بحكم بات في الادانة. ومن هنا فإن المجرم العائد هو المجرم الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد الحكم عليه حكماً باتا في جريمة أخرى. وهو سبب عام من أسباب تشديد العقاب لما ينم عن عودة الجاني من جديد إلى الاجرام، من ميل كامن إليه فيه لم يكن الحكم الصادر ضده بالإدانة فعالاً في اقتلاع هذا الميل منه[2].

كما عرفه الدكتور محمد الجبور أنه ارتكاب المحكوم عليه بعقوبة جنائية أو جنحوية جريمة أو اكثر، أثناء مدة عقوبته، أو خلال فترة زمنية محددة، وضمن شرائط بينها المشرع[3].

ويعد التكرار – حسب خطة المشرع الأردني – ظرفاً مشدداً عاماً بالنسبة للجنايات والجنح دون المخالفات[4]، ويعد التكرار ظرفاً مشدداً شخصياً، إذ أن تشديد العقوبة يرتبط بشخصية المكرر، حيث أن التكرار يدل على خطورة كامنة فيه، بمعنى أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لتردعه. ولا ينتج التكرار أثره إلا بالنسبة لمن تتوافر فيه دون غيره من المساهمين

---

1 الحلبي، محمد والفايز، أكرم، مرجع سابق، ص326.

2 ابو عامر، محمد زكي، مرجع سابق، ص579-580.

3 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات، دار وائل، عمان، 2012، ط1، ص526.

4 توفيق، عبد الرحمن، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات، ج1، دار وائل، عمان، 2006، ط1، ص45.

الآخرين في الجريمة، ويختلف ذلك حسب المشرع الأردني، بين ما إذا كانت الجريمة السابقة جناية أم جنحة.

فقد جاء في قانون العقوبات الأردني أنه:" من حكم عليه باحدى العقوبات الجنائية حكما مبرما ثم ارتكب في اثناء مدة عقوبته أو في خلال عشر سنوات بعد أن قضاها أو بعد سقوطها عنه بأحد الاسباب القانونية:

1. جناية تستلزم قانوناً عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة أو الاعتقال المؤقت، حكم عليه مدة لا تتجاوز ضعف العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، على الا يتجاوز هذا التضعيف عشرين سنة.

2. جنحة تستلزم قانوناً عقوبة الحبس حكم عليه مدة لا تتجاوز ضعف العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية على أن لا يتجاوز هذا التضعيف خمس سنوات" [1].

كما جاء فيه أيضاً أنه من حكم عليه بالحبس حكماً مبرماً ثم ارتكب قبل إنفاذ هذه العقوبة فيه، أو في أثناء مدة عقوبته، أو في خلال ثلاث سنوات، بعد أن قضاها أو بعد سقوطها عنه بأحد الأسباب القانونية، جنحة مماثلة للجنحة الأولى، حكم عليه بمدة لا تتجاوز ضعفي العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، على أن لا يتجاوز هذا التضعيف خمس سنوات [2].

كما اعتبر المشرع الأردني أن السرقة والاحتيال وخيانة الأمانة والتزوير جرائم مماثلة[3]، ولا يعتبر الحكم السابق أساساً للتكرار ما لم يكن صادراً عن المحاكم العدلية[4]، وتعين المحكمة في الحكم مفعول كل من الأسباب المشددة أو المخففة على العقوبة المقضي بها[5].

بالتالي فإن من حكم عليه بإحدى العقوبات الجنائية حكما مبرماً، ثم ارتكب في أثناء مدة عقوبته أو في خلال عشر سنوات بعد أن قضاها أو بعد سقوطها عنه بأحد الأسباب القانونية، جناية تستلزم قانوناً عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو الاعتقال المؤقت، حكم عليه مدة لا تتجاوز ضعف العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، على ألا يتجاوز هذا التضعيف عشرين سنة. أما

---

1 المادة 101 عقوبات أردني.

2 المادة 102 عقوبات أردني. و تمييز جزاء رقم 98/836 صفحة 2686 لسنة 1999، من: مدغمش، جمال، شرح قانون العقوبات الاردني باجتهادات محكمة التمييز الاردنية الكاملة، دار الاسراء للنشر والتوزيع، عمان، ص156-157.

3 المادة 103 عقوبات أردني.

4 المادة 104 عقوبات أردني.

5 المادة 106 عقوبات أردني.

إذا كانت جنحة تستلزم قانوناً عقوبة الحبس، حكم عليه مدة لا تتجاوز ضعف العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية، على أن لا يتجاوز هذا التضعيف خمس سنوات[1].

وقد أكدت محكمة التمييز ذلك عندما قضت بأنه:" إذا كانت الجريمة الثانية التي ارتكبها الطاعن خلال عشر سنوات من تنفيذ عقوبة الجريمة الأولى بحقه، وأن كلاهما من نوع الجناية المعاقب عليها بالأشغال الشاقة المؤقتة، فإنه يكون والحالة هذه مكرراً بالمعنى القانوني الوارد في المادة 101 من قانون العقوبات، ويقتضى تشديد العقوبة عليها وفق مقتضاها. ولأن محكمة الجنايات الكبرى وجدت ذلك فقد طبقت المادة (101) عقوبات بحق المتهم في قرارها المنقوض وشددت العقوبة المحكوم بها عليه، فإنها لم تكن قد خالفت القانون"[2].

الفرع الثاني: شروط التكرار

تبين مما سبق موقف المشرع الأردني من التكرار، وهنا يمكن القول أنه أوجب توافر ثلاثة شروط لقيام التكرار وهي:

أولاً: صدور حكم سابق بالإدانة، كان قد اكتسب الدرجة القطعية فأصبح غير قابل للطعن[3]، ويثبت ذلك من خلال السجلات الموجودة في إدارة البحث الجنائي، ويجب التثبت من ذلك إذ أن ظرف التكرار يعد من النظام العام، فيجب التشديد متى ظهر التكرار[4]، كما تصلح الأحكام المدغمة لأن تكون حكماً سابقاً لغايات التكرار.

ويجب أن يكون الحكم منتجاً لآثاره الجزائية حين اقتراف المحكوم عليه جريمته الثانية[5]، لأنه قد يزول أثر الحكم بعفو عام، أو برد الاعتبار، أو بانقضاء فترة التجربة كحالة وقف التنفيذ. وحالة العذر المحل لا تمنع من قيام التكرار، أما حالة صدور قانون لاحق يلغي نص التجريم فإنه يمنع من قيام التكرار، أما إذا كان أصلح للمتهم فلا يمنع من قيام التكرار[6].

---

1 المادة 101 عقوبات أردني.

2 قرار محكمة التمييز الأردنية جزاء رقم 2009/1871 (هيئة عامة) تاريخ 2010/4/6 منشورات مركز عدالة

3 رمضان، عمر السعيد، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص659 وما بعدها. و ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، مرجع سابق، ص582. و الحلبي، محمد، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص326 وما بعدها. و الحديثي، فخري والزعبي، خالد، مرجع سابق، ص353.

4 تمييز جزاء رقم 63/88، مجلة نقابة المحامين، 1963، ص544.

5 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص815.

6 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص 725.

وسقوط العقوبة بالتقادم لا يمنع من المعاقبة على الجريمة الثانية بالعقاب المقـــرر لحالـــة التكرار[1]. ولم يعتد قانون الأحداث الأردني بالتكرار إطلاقاً. كما لا يعتبر مجرد الحكم بتـــدبير احترازي من باب التكرار، لأنه لا يتضمن عقوبة ولا ينطوي على قصد الإيلام بالمحكوم عليه. كما أن حالات سقوط الدعوى مثل صفح الفريق المتضرر والإسقاط في الزنا، فلا تمنع من قيام التكرار، ومثلها العفو الخاص[2].

ثانياً: أن يكون صادر عن محكمة عدلية[3] وقد أكدت محكمة التمييز ذلك حيث قـــضت:" بالرجوع للمادة 104 من قانون العقوبات[4]، بما مؤداه اعتبار الأحكام الصادرة عـــن المحـــاكم النظامية فقط أساسا للتكرار، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة للأحكام الصادرة عـــن المحـــاكم العسكرية أو العرفية أو الاستثنائية أو الأجنبية. ويبقى هذا الحكم مرعياً ما لم يخرج القانون عنه بنص صريح، وحيث أن النص لم يصدر إلا بصدور القانون الحالي (المادة 8/ب) مـــن قـــانون المخدرات والمؤثرات العقلية، أي بعد صدور الحكم الذي اعتبرته محكمة امن الدولة سابقة فـــي العود، فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون ومتعينا نقضه"[5].

ثالثاً: ارتكاب جريمة لاحقة على الحكم المبرم وخلال المدة المحددة قانوناً[6]، وأن تكـــون مستقلة عن الجريمة السابقة التي صدر بها الحكم، وقد كرسه المشرع في الجنايات والجـــنح[7]، واشترط التماثل في التكرار الجنحوي في هذا الصدد[8].

1 الشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص268.والجبور،محمد،مرجع سابق،ص529
2 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات العام، 2012، مرجع سابق، ص529 وما بعدها.
3 الجبور، محمد، الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص530.
4 تنص المادة 104 عقوبات اردني على انه لا يعتبر الحكم السابق أساسا للتكرار ما لم يكـــن صـــادرا عـــن المحاكم العدلية.
5 قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 1998/250 (هيئة خماسية) تاريخ 1998/6/8 المنـــشور على الصفحة 689 من عدد المجلة القضائية رقم 6 بتاريخ 1998/1/1.
6 الحلبي، محمد، مرجع سابق، ص329 وما بعدها.
7 الشاذلي، فتوح، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص327.
8 حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص832. واوضحت ذلـــك المـــادة 102 والمادة 103 عقوبات أردني.

المطلب الثاني

نطاق سلطة القاضي في التشديد في حالة التكرار والرقابة على سلطته في التشديد

اسلف الباحث في اكثر من موضع من الدراسة أنها تقوم على البحث في أثـر الظـروف الجرمية على العقوبة خاصة عقوبة الشريك، إذ أن تطبيق الظروف والأخذ بهـا عنـد الحكـم بالعقوبة، يتم من خلال القاضي الذي يخضع لعدة أحكام في ممارسته للسلطة التقديرية التي منحه إياها المشرع.

وفي هذا المطلب حيث يتناول الباحث أحد أنواع الظروف المشددة، وهو ظرف التـشديد العام، أو التكرار، فإنه لابد من تناول نطاق سلطة القاضي في التشديد في حالة التكرار، وبيـان مدى الرقابة على سلطة القاضي في هذه الحالة.ويتناول الباحث ذلك في فرعين كالآتي:

الفرع الأول: نطاق سلطة القاضي في التشديد في حالة التكرار

تتمثل سلطة القاضي الجزائي بالتشديد في التكرار من خلال النظر إلى أنواع التشديد فيه، إذ أن التشديد في التكرار أنواع نبحثها كالآتي:

أولاً: التشديد الوجوبي والتشديد الجوازي

التشديد الوجوبي هو التشديد الذي يجب على القاضي أن يوقع العقوبة المشددة في حالـة التكرار، فلا يمتلك القاضي سلطة تقديرية في ذلك. وهذا ما أخذ به المشرع الأردني في بعـض الحالات منها أن تشدد عقوبة الجنايات المنصوص عليها في المواد (292 و293 و294 و296 و297 و298 و299 والمتعلقة بجريمة مواقعة الأنثى وهتك العرض) بحيث يضاف إليها مـن ثلثها إلى نصفها، إذا كان المتهم احد الأشخاص المشار إليهم في المادة 295، وهم أحد أصـول المجني عليها سواء كان شرعيا أو غير شرعي أو أحد محارمها، أو من كان موكلا بتربيتها أو رعايتها، أو له سلطة شرعية أو قانونية عليها، أو إذا كان الفاعل رجل دين أو مـدير مكتـب استخدام أو عاملا ًفيه[1].

1 المادة 300 عقوبات أردني.

فقد قضت محكمة التمييز أنه:"... وفي الحالة المعروضة نجد أن الجريمة الثانية التي ارتكبها المطعون ضده هي جناية هتك العرض بحدود المادة (2/296) من قانون العقوبات، والتي تعاقب مرتكبها بالأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن سبع سنوات وحدها الأعلى خمسة عشر سنة. وحيث أن محكمة الجنايات عند تحديد عقوبة المطعون ضده عن هذه الجريمة حكمت عليه بالحد الأدنى للعقوبة، وهي سبع سنوات أشغال شاقة، ولأنها وجدت أن المتهم مكرراً بالمعنى الوارد في المادة 101 من قانون العقوبات، شددت هذه العقوبة بأن أضافت إليها سنتين أشغال شاقة، وأصبحت العقوبة التي فرضتها تسع سنوات أشغال شاقة، فتكون بذلك قد مارست الحق الممنوح لها في التدرج في فرض العقوبة، وتفريدها في حالة العقوبة التي تستلزمها جريمته الثانية وتشديدها، تطبيقاً لنص هذه المادة، وتكون قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً، رجوعاً عن أي اجتهاد سابق"[1].

وهناك التشديد الجوازي والذي يفيد بأن للقاضي أن يشدد العقوبة عند التكرار، وله ألا يشددها. ولم يأخذ المشرع الأردني بهذا النوع من التكرار، إلا أن المشرع المصري أخذ بها، فقد جاء في قانون العقوبات المصري أنه يجوز للقاضي في حال العود بأن يحكم بالحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة، بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد، ومع هذا لا يجوز في حال من الأحوال أن تزيد مدة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن على عشرين سنة[2]. أي أنه مقيد بقيدين هما عدم تجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة، وألا تزيد مدة الأشغال الشاقة أو السجن على عشرين سنة.

ويتفق الباحث مع مسلك المشرع المصري، وذلك في عدم تقييد سلطة القاضي الجزائي التقديرية في مجال التشديد، إذ أنه ولحساسية مبدأ المشروعية، وميول القانون الجنائي لفرض المشروعية، وتطبيق القوانين الاصلح للمتهم كمبدأ قانوني عام في القانون الجزائي، فإنه يجب منح القاضي الجزائي سلطة الاخذ بالتشديد أم لا، خاصة في بعض الحالات التي قد تغل يد القاضي فيها، فيضطر لتطبيق التشديد بالرغم من توافر ظروف تستدعي التخفيف أو عدم التشديد على الاقل. اما بالنسبة لعملية التقدير في مثل هذا النوع من التشديد، فإنه يمكن وضع ضوابط للقاضي الجزائي يسير على هديها وتحت رقابة القضاء الاعلى.

---

1 قرار محكمة التمييز الاردنية جزاء رقم 2009/1871 (هيئة عامة) تاريخ 2010/4/6 منشورات مركز عدالة.

2 المادة 50 من قانون العقوبات المصري.

ثانياً: التكرار العام والتكرار الخاص

ونفصلهما كالآتي[1]:

أ. التكرار العام أو المطلق: وهو الذي تتحقق صورته لمجرد عودة المجرم إلى ارتكاب جريمة جديدة أيا كان نوعها، أي دون اشتراط مماثلة نوعها أو طبيعتها للجريمة الأولى التي سبق الحكم على الجاني بها، كأن يرتكب الجاني جريمة سرقة ويحكم بها، ثم يرتكب جريمة إيذاء.

ب. التكرار الخاص: وهو الذي لا يتحقق إلا إذا كانت الجريمة الجديدة مماثلة للجريمة القديمة، أي من ذات النوع كالسرقة والاحتيال.

أما بالنسبة لموقف المشرع الاردني من نوعي التكرار العام والخاص، نجد أن المادة 103 عقوبات تعتبر الجرائم الآتية جنحاً مماثلة لغايات التكرار، وهي: الجنح المقصودة المنصوص عليها في الفصل الواحد من هذا القانون(اي في نفس الفصل ومن نفس الطائفة)، والجنح المخلة بالأخلاق والآداب العامة، كما وردت في الباب السابع من هذا القانون، والجنح المقصودة الواقعة على الانسان كما وردت جميعها في الباب الثامن من هذا القانون، والجنح المقصودة الواقعة على الأموال كما وردت في الباب الحادي عشر من هذا القانون. بالتالي يمكن القول أن المادة 103 تكرس التكرار العام لأنها لم تتطلب التماثل.

كما نجد أن المشرع الاردني قد اخذ بالتكرار الخاص أيضاً، وذلك عندما اعفى من العقاب مرتكبو جرائم الاحتيال والسرقة واساءة الائتمان، إذا وقعت اضرار بالمجني عليه بين الاصول والفروع أو الزوجين غير المفترقين قانوناً، أو بين الاربة والربيبات من جهة وبين الاب والام من جهة ثانية، الا أنه عاد وقرر أنه إذا عاود هذا الفاعل جرمه في خلال ثلاث سنوات عوقب بالعقوبة المنصوص عليها في القانون مخفضاً منها الثلثان[2]. وذلك بالرغم من أن العقوبة مخفضة، فهي من حيث المبدأ تشديد بسبب التكرار لأن المرة الاولى كانت بدون تشديد.

وبشكل خاص وأكثر وضوحاً نجد أن المشرع الاردني يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر، ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على خمسمائة دينار، كل من اعتدى على الشبكة الرئيسية للمياه، أو الوصلة المنزلية، بالتخريب، أو بالحصول على

1 الحديثي، فخري، والزعبي، خالد، مرجع سابق، ص352-353.
2 المادة 425 عقوبات اردني.

المياه بطريق غير مشروع، أو بالعبث بعداد قياس كمية المياه المستهلكة، وفي حالة تكرار هذه الجريمة تكون العقوبة بالحبس مدة لا تقل عن أربعة أشهر ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائتي دينار ولا تزيد على ألف دينار[1]. وهذا هو التكرار الخاص الذي تطلب التماثل بنوع الجريمة أو ذاتها.

ثانياً: التكرار المؤبد والتكرار المؤقت: فالمؤبد هو الذي تتحقق صورته بمجرد عودة المجرم إلى ارتكاب جريمة جديدة في أي وقت، طالما سبق وأن حكم عليه بجريمة سابقة، فلا يشترط وقوع الجريمة الجديدة في وقت معين كالتكرار المؤقت[2].

ثالثاً: العود المركب والعود البسيط: العود المركب يكون عندما تتعدد الأحكام التي سبق صدورها ضد الجاني قبل ارتكابه الجريمة الجديدة، أما البسيط فهو الذي يكون قد سبق بجريمة واحدة[3].

الفرع الثاني: الرقابة على سلطة القاضي في تشديد العقوبة

في مجال الحديث عن الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي في تشديد العقوبة، فإنه يمكن القول ابتداءً أنه لا يوجد ظرف مشدد عام يسمح للقاضي بتجاوز الحدود القصوى المقررة قانوناً للعقاب سوى حالة التكرار، إلا أن هناك ظروف مشددة خاصة ببعض الجرائم – كما بين الباحث آنفاً – تغير من وصف الجريمة والعقاب.

وفي مجال الرقابة فإن القاعدة القانونية التي تتضمن ظرفاً مشدداً ستخضع للرقابة عند تطبيقها أو تأويلها مثلها مثل النص الأصلي[4]، وذلك من حيث طبيعة الظرف القانوني المشدد وأثره في العقوبة أو في وصف الواقعة الجرمية وتطبيقه على الفاعل أو الشريك، أما الأخذ بها من عدمه فلا رقابة لمحكمة التمييز عليها إلا في الحدود المقررة[5].

وفي باب الرقابة على تطبيق الظرف المشدد نجد محكمة التمييز الاردنية، قد قضت بأنه:"من استقراء نص المادة 1/301 من قانون العقوبات يتضح أن المشرع قد شدد العقوبة على جناية هتك العرض إذا وقعت من قبل شخصين أو اكثر، أو تعاونا للتغلب على مقاومة المجني

1 المادة 2/456 عقوبات اردني.
2 الجبور، خالد، مرجع سابق، ص 51.
3 الجبور، خالد، المرجع نفسه، ص 52.
4 عبيد، رؤوف، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة، 1997، ص84.
5 الجبور، خالد، المرجع نفسه، ص 146.

عليه في سبيل اجراء الفحش به، ولما كان هتك عرض المجني عليه قد تم عن طريق التغلب على مقاومته من قبل شخصين، بحيث تكاتفت جهودهما لكسر ارادته، مما مكن المتهم بالنتيجة من هتك عرضه، فإنه وفي ظل هذه الظروف يغدو الظرف المشدد المبحوث عنه في الحالة الاولى من المادة 1/301/أ من قانون العقوبات متوفراً بحق المتهمين، وكان على محكمة الجنايات أن تلجأ إلى تعديل وصف التهمة بحق المتهمين على النحو السالف بيانه"[1].

ويرى الباحث في هذا الصدد، ويستنتج أن محكمة التمييز قد استنتجت أن الظرف المشدد المبحوث عنه في الحالة الاولى من المادة 1/301/أ من قانون العقوبات متوفراً بحق المتهمين، وأن كان على محكمة الجنايات أن تلجأ إلى تعديل وصف التهمة بحق المتهمين، الا ان هذه الرقابة لا تغدو رقابة على سلطة القاضي بالاخذ بالظروف ام لا، لأنه –وتحديدا بالنسبة لهذه الرقابة– فإنها تنصب على ظرف مشدد يعدل من وصف التهمة، اي ان الرقابة تنصب على تطبيق النص القانوني وليس على الظرف بحد ذاته، لأن هذا النوع من الظروف يغير من وصف التهمة، مما يعني انه من الممكن لمحكمة التمييز ان تبسط رقابتها في هذه الحالة.

وأخيراً تجدر الإشارة إلى إمكان إعمال نظرية العقوبة المبررة، كأن تقضي المحكمة بتوافر حالة التكرار وتحكم في ضوء ذلك، ومع ذلك تبقى العقوبة ضمن الحدود اللازمة ولم تتجاوز الحد الأقصى المقرر للجريمة[2]. وتعرف هذه النظرية أنها النظرية التي تقضي بعدم قبول الطعن في الحكم مهما وقع فيه من خطأ في القانون، أو من بطلان في الإجراءات، متى كانت العقوبة لا تخرج عن نطاقها نوعاً ومقداراً لو لم يقع أي خطأ في القانون ولا بطلان[3].

أما بالنسبة للرقابة على اختيار العقوبة، فإنه يقال هنا أن عملية اختيار العقوبة تتكون من شقين: الأول يكمن في التحقق من توافر الخطورة الإجرامية[4] في ضوء جسامة الجريمة وشخصية المتهم، والثاني يكمن في تحديد الجزاء الجنائي. فالقاضي يحكم بالعقوبة التي يراها

---

1 تمييز جزاء 97/695، المجلة/ العدد الأول لسنة 1998، ص589.

2 الجبور، خالد، مرجع سابق، ص 157.

3 بكار، حاتم، مرجع سابق، ص 503.

4 تعرف الخطورة الإجرامية انها الحكم على وفق أسس علمية ثابتة على شخص معين انه من المحتمل أن يقدم على ارتكاب جريمة معينه في المستقبل:

Norval Mouris And Mark Miller, Predicting Criminal Dengerousness, Chicago Vnivercity, Crims Departmcnt 2001, p.9.

مناسبة في حدود النص القانوني، وعليه أن يبين الأسباب التي تبرر تقديره، ولا يجوز له تعدي الحدود الواردة في النص القانوني لكل عقوبة، إلا في الأحوال المقررة قانوناً[1].

ويعد التسبيب وسيلة متميزة للرقابة على سلطة القاضي في تقدير العقوبة، سواء عند الأخذ بالظروف المشددة أم عند الأخذ بالظروف المخففة، فقد جاء في المادة 3/100 عقوبات أردني أنه يجب أن يكون القرار المانح للأسباب المخففة معللاً تعليلاً وافياً، سواء في الجنايات أو الجنح. كما تبنى المشرع الأردني فكرة التسبيب في غالبية النصوص القانونية التي تتحدث عن الحكم، وعن الإجراءات المتبعة في الدعوى الجزائية، والأخذ بالظروف، سواءً في قانون العقوبات أم في قانون أصول المحاكمات الجزائية[2].

ويتمنى الباحث على المشرع الأردني أن يضع نصاً واضحاً وصريحاً بحيث يكون القرار المانح للأسباب المشددة معللاً تعليلاً وافياً، سواء في الجنايات أو الجنح وذلك على غرار نص المادة 3/100 الخاصة بالظروف المخففة.

---

1 بكار، حاتم، المرجع نفسه، ص 481.

2 المواد 182، 237، 274 من قانون أصول المحاكمات الجزائية.

المبحث الثالث

أثر الظروف الجرمية على عقوبة المساهم وفقاً لخطة المشرع الأردني

قد يكون دور المساهم هو الدور الرئيسي في الجريمة،فتكون مساهمته في إحداثها مساهمة أصلية،وعندها تفرز هذه المساهمة مايسمى بالفاعل أو الشريك،وقد يكون دور المساهم في إحداث الجريمة ثانويا فتوصف مساهمته بأنها مساهمة تبعية وتفرز هذه المساهمة مايسمى بالمتدخل[1]وقد يكون دور المساهم مقتصرا على مجرد خلق فكرة الجريمة في ذهن فاعلها دون ان يساهم في احداثها على نحو أصلي أو تبعي،فتقرر هذه المساهمة مايسمى بالمحرض،ويأتي دور المساهم أحيانا في وقت لاحق على تمام الجريمة ولكن نشاطه يرتبط بالجريمة المرتكبة برباط وثيق،فعندها تفرز المساهمة مايسمى بالمخبئ [2].

وقرر المشرع مبدأ استقلال مسؤولية المحرض (بكسر الراء)عن مسؤولية من اتجه إليه التحريض، ونصت على ذلك المادة 80 من قانون العقوبات الأردني والتي فيها " تبعة المحرض مستقلة عن تبعة المحرض".

وتبين لنا في ما تقدم من هذه الدراسة أثر الظروف الجرمية على الفاعل الأصلي باعتباره المخاطب الأول بالنص التجريمي، فتنصرف العقوبة نحوه. أما في هذا المبحث فنتناول أثر الظروف الجرمية على المساهم لما لها من اختلاف عن عقوبة الفاعل الأصلي.

وفي هذا الحال يصعب التعرف على أثر الظروف على عقوبة المساهم، من حيث تقسيم الظروف إلى ظروف مشددة وظروف مخففة لصعوبة ذلك، لذا يقوم الباحث بتناول أثر الظروف الجرمية على عقوبة المتدخل، وذلك من خلال تقسيم الظروف إلى ظروف شخصية وظروف مادية، بصرف النظر عما إذا كانت هذه الظروف مخففة أم مشددة، فهذا التقسيم الأخير للظروف ينصرف إلى عقوبة الفاعل الأصلي إن كانت مشددة أم مخففة، أما في هذا المقام فما يعنينا من التقسيم هو دراسة الظروف من حيث ارتباطها بالفاعل الأصلي، ولبيان مدى تأثير هذه الظروف وانتقال تأثيرها إلى المساهم، بالتالي نتناول أثر هذه الظروف في مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: تأثير الظروف الشخصية على عقوبة المساهم

المطلب الثاني: تأثير الظروف المادية (أو العينية أو الموضوعية) على عقوبة المساهم

1 وفي هذا الأتجاه تقول محكمة التمييز:"ان الأشتراك الجرمي يشمل الشريك الأصلي والمحرض والمتدخل التبعي في الجريمة"انظر تمييز جزاء رقم 127\73 مجلة نقابة المحامين 1974 ص207.

2 المجالي، نظام، مرجع سابق،212، ص 302.

المطلب الأول

تأثير الظروف الشخصية على عقوبة المساهم

تجدر الإشارة ابتداءً إلى أن الظروف الشخصية لا تؤثر إلا فيمن تتوافر بـــه فقــط، أمـــا الظروف العينية فقد تؤثر على جميع الفاعلين[1]. وتؤثر هـــذه الظـــروف الشخـــصية المتعلقـــة بشخص الفاعل به، إذا كان عالماً بها، أما إذا اعتقد خلافاً للواقع أنها غير متـــوافرة، فإنهـــا لا تسري عليه، على أساس أن المساهم يستمد إجرامه من الجريمة التي ارتكبها الفاعل، وليس من شخص الفاعل[2].

والظروف الشخصية هي الظروف التي تتصل بالركن المعنوي للجريمة، وتحدث تـــأثيراً في درجة جسامة الإرادة الإجرامية، كصغر السن والتكرار[3]، وهي تلك الظروف التي تتـــوافر في الجاني، والتي يكون من شأنها أن تشدد العقوبة أو تخففها، سواء كـــان الجـــاني فـــاعلاً أم مساهماً، ومنها ظروف تؤثر في الفعل الإجرامي وأخرى لا تؤثر فيه، وهي نـــوعين ظـــروف شخصية بحتة، وظروف شخصية مزدوجة سنتناولها في فرعين كالآتي:

الفرع الأول: الظروف الشخصية البحتة

الفرع الثاني: الظروف الشخصية المزدوجة

---

1 القهوجي، علي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص 457.
2 محمود، محمد زكي، مرجع سابق، ص354 و ص352.
3 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، 2012، ص 336.

الفرع الأول: الظروف الشخصية البحتة

يعد الأصل في الظروف الشخصية البحتة هو اقتصار تأثيرها على من توافرت فيــه دون أن تمتد إلى جميع المساهمين، سواء كانت ظروفا شخصية مشددة كسبق الإصرار، أم ظروفــاً شخصية مخففة كقتل المرأة لوليدها اتقاءً للعار، أو ظروفاً شخصية معفية كالجنون[1].

وهنا يستقل كل مساهم بظروفه الشخصية سواء أكانت مــشددة للعقــاب (كــالتكرار)، أم مخففة له (مثل صغر السن)، أي أن هذه الظروف لا تؤثر إلا فيمن توافرت به، وهذا ما استقر عليه الأمر فقهاً وقضاءً، وكذلك الحال في المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات 1957[2].

إلا أن هناك رأياً مغايراً للدكتور كامل السعيد، حيث يرى أنه لا بد من توافر شرط علــم المساهم بهذا النوع من الظروف لكي تسري عليه، لأن تأثير هذا النوع من الظروف في حــال اكتمال شروطه هو تغيير الوصف الجرمي، فيصبح بذلك أحد عناصر الجريمة، شأنه في ذلــك شأن الظروف المادية، ولأن المادة 86 من قانون العقوبات الأردني، لم تفرق فيمــا إذا كانــت الظروف مادية أو شخصية أو مختلطة، ولأن ذلك من مقتضيات العدل والمنطق فطالما أنه يسال عنه فلا اقل من أن يعلم به[3].

ولم ينص المشرع الأردني على ذلك، إلا أنه يستفاد بمفهوم المخالفة، حيث جاء في قانون العقوبات الأردني أن مفاعيل الأسباب المادية التي من شأنها تــشديد العقوبــة أو تخفيــضها أو الإعفاء منها، تسري على كل من الشركاء في الجريمة، والمتدخلين فيها، والمحرضــين علــى ارتكابها، وتسري عليهم أيضاً مفاعيل الظروف المشددة الشخصية أو المزدوجة التــي ســببت اقتراف الجريمة[4].

وهذا يعني أن الظروف الشخصية المشددة التي سببت اقتراف الجريمة، تسري بــصراحة وعبارة النص على جميع المساهمين في الجريمة، فاعلين كانوا، أم شــركاء، أم متــدخلين، أم محرضين.

---

1 المجالي، نظام، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق،سنة 212، ص 336.
2 حسني، محمود نجيب، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربيــة، القــاهرة، 1992، ص198. محمد نجم، مرجع سابق، 2005، ص333.
3 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص395، و394.
4 المادة 79 عقوبات أردني.

بالتالي يستفاد من ذلك أن الظروف الشخصية البحتة (المشددة أو المخففة) يقتصر تأثيرها على من توافرت بحقه، إلا أن المادة 79 عقوبات قد وسعت نطاق أثر الظروف الشخصية (أو المزدوجة) المشددة التي سببت اقتراف الجريمة[1]، فتسري بصراحة النص على جميع المساهمين في الجريمة.

وهذه الخصوصية في مسلك المشرع الأردني بالنسبة للظروف المشددة التي تسبب اقتراف الجريمة، تسري على المساهمين فيها، سواء فاعلين أم شركاء، ويلاحظ هنا وجوب توافر قيد جوهري هو (التسبب بارتكاب الجريمة)، أي أنه متى ثبت استحالة اقتراف الجريمة إذا تخلف الظرف، سواء استحالة مطلقة أم نسبية كالطبيب الذي يرتكب جريمة الإجهاض، فيكون ظرفاً مشدداً يمتد إلى جميع المساهمين[2].

ويترتب على منهج المشرع الأردني هذا ملاحظتين[3]:

- أن الظرف الشخصي البحت (المشدد أو المخفف) لا ينعكس مطلقاً على الفعل المادي المرتكب، وإذا انعكس فإنه يعد سبباً مزدوجاً يؤدي إلى تغيير وصف الجريمة.

- لا يعتمد على قواعد سليمة في تأسيس المسؤولية الجزائية التي تفترض توافر العلم من جانب المساهم بهذه الظروف، وفي هذا إعطاء له حكم الظرف المادي في أحوال عدم علم المساهم به.

رأي الباحث:إن قاعدة امتداد تأثير الظرف الشخصي المشدد على الشريك بالتدخل لمجرد انه سبب اقتراف الجريمة لا يعتمد على أسس قانونية سليمة ويتجنب المنطق في تأسيس مسؤولية جزائية صحيحة حيث أنة ليس من المنطق إعطاء الظرف المشدد الشخصي نفس حكم الظرف المشدد المادي في حالة عدم علم الشريك بالتدخل به حيث أن هذا المنهج الذي اعتمدة الشارع الاردني بحاجة الى اعادة نظر وتدقيق بحيث يجب ان يتطلب الشارع الاردني علم الشريك بالتدخل بالظرف الشخصي المشدد والذي سبب باقتراف الجريمة وذلك احتراما للقواعد العامة للمسؤولية الجزائية.

1 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية في استخلاص عقوبة الشريك بالتدخل في الجريمة، مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد25، العدد2، 2010، ص120.

2 السعيد، كامل، الأحكام العامة للاشتراك ألجرمي في قانون العقوبات الأردني، 1983، ص49.

3 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق،، ص121-122.

الفرع الثاني: الظروف الشخصية المزدوجة

تعرف الظروف المزدوجة بأنها الظروف الشخصية أو المادية المختلطة، أي أن لها جانبان، جانب مادي لأنها تغير من الوصف الجرمي، وجانب شخصي يتعلق بصفة المجرم كالخادم الذي يسرق أموال مخدومه، وصفة الموظف العام الذي يختلس من مال الإدارة، وهي ظروف يكون مصدرها المساهم في الجريمة، وتحدث أثراً على الفعل المادي، فهي شخصية المصدر وعينية الأثر[1]، ويختلف أثرها على العقوبة حسب المناهج التي إما تنظر إلى عقوبة الجريمة، أو إلى الفعل الجرمي، ونبينها كالتالي:

أولاً: تأثير الظروف المزدوجة على العقوبة وفقاً لمنهج استخلاص عقوبة المساهم من خلال عقوبة الفعل الجرمي الذي ارتكبه الفاعل الأصلي

الأصل هو تأثر الشريك بالتدخل بالظرف المزدوج طالما تقوم على مبدأ استخلاص عقوبة المساهم من خلال عقوبة الفعل الجرمي الذي ارتكبه الفاعل وذلك على اعتبار أن الشريك بالتدخل يستعير العقوبة التي يستلزمها الوصف الأجرامي لفعل الفاعل الأصلي.

وهنا نميز بين الظروف الصادرة عن الفاعل الأصلي، حيث تستقر التشريعات على امتداد تأثير الظروف المزدوجة الصادرة عن الفاعل الأصلي على المساهم، لأنه يستعير عقوبته من الفعل الإجرامي، فيصبح في نفس مركز الفاعل الأصلي، حتى لو لم يكن المتدخل على علم بحقيقة هذا الظرف المشدد المزدوج، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي سابقاً والفقه والقضاء الفرنسيين أيضاً[2].

ويتفق ذلك مع رأي أنصار نظرية الاستعارة المطلقة، من حيث تأثر المساهم بكافة الظروف الشخصية التي تتوافر في فاعل الجريمة، أي أنه إذا لم يكن الفاعل معاقباً لسبب يتعلق بشخصه (كما لو كان مجنونا أو غير مميز) فلا يجوز معاقبة المساهم، أما الظروف الشخصية

---

1 حومد، عبد الوهاب، مرجع سابق، ص425.

2 إلا أن بعض الفقه يتحفظ على مساءلة المتدخل من جريمة عمدية لم يتوافر لديه العلم والإرادة إلا إذا كان العلم مفترضاً لأن الظرف المزدوج المشدد يترتب عليه تغيير الوصف القانوني للفعل الإجرامي فإن انتفى العلم به تنتفي مسؤوليته: المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق، ص122-123.

للمساهم فلا يتأثر بها الفاعل، بينما يمتد أثر الظروف المادية إليهما دون تميز بين فاعل أو شريك، ويستندون في ذلك على ما يلي[1]:

أ. إذا كانت أدوار كل من الفاعل والشريك تتفاوت في أهميتها، إلا أنها تتساوى مع بعضها في قوتها السببية وضرورتها لتحقق الجريمة على النحو الذي تحققت عليه، بمعنى أنه لو لم يقم المساهم بدوره ما كان للجريمة أن تتحقق بالصورة التي تحققت بها.

ب. أن المساهم قد أرتضى الدخول في الجريمة، وهذا يعني قبوله مقدماً بجميع النتائج المترتبة على ذلك، وعليه فإن مسؤوليته الجزائية يجب أن لا تقل عن مسؤولية الفاعل.

ويشترط المشرع المصري هنا علم الشريك بالظروف المزدوجة الصادرة عن الفاعل الأصلي حتى يتأثر بها[2]، حيث جاء في قانون العقوبات المصري أنه إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من الأسباب المباحة، أو لعدم وجود القصد الجنائي، أو لأحوال أخرى خاصة به، وجبت مع ذلك معاقبة المساهم بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً[3].

أما المشرع الأردني فقد أخذ بقاعدة تأثر المساهم بالظروف المزدوجة المشددة، شريطة أن تسبب اقتراف الجريمة[4]، أي بدونه يستحيل ارتكاب الجريمة، ويمكن القول بأن الخطة التي انتهجها قانون العقوبات الأردني فيما يتعلق بالظروف الشخصية هو استقلال كل مساهم بخطأه وعدم تأثره بالظروف الخاصة بالمساهمين الآخرين اللهم إلا في حالة واحدة وهي حالة ما إذا سهلت الظروف المشددة الشخصية أو المزدوجة اقتراف الجريمة فعندئذ ينعدم الاستقلال ويتأثر بها الجميع دون تفريق [5].

مما سبق نلاحظ أن المشرع الأردني أقر بقاعدة تأثر الشريك بالتدخل بالظروف المزدوجة المشددة ولكنه أشترط أن تكون هذه الظروف قد سببت اقتراف الجريمة حيث نصت ألفقره 2 من المادة 79 عقوبات أردني على أنه تسري عليهم مفاعيل الظروف المشددة المزدوجة التي سببت اقتراف الجريمة وقد وضع المشرع الأردني ضابطاً لذلك وهو أن يسبب الظرف المزدوج

---

1 عازر، عادل، مرجع سابق، ص312 وما بعدها.
2 حسني، محمود نجيب، المساهمة الجنائية....، مرجع سابق، ص405-406.
3 المادة 42 عقوبات مصري.
4 المادة 79 عقوبات اردني.
5 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص397.

ارتكاب الجريمة أي بدونه يستحيل ارتكابها ومثل ذلك فعل المشرع اللبناني والسوري حيث اشترطوا أن يكون الظرف المزدوج من شأنه تسهيل اقتراف الجريمة دون أن يكون سبب في اقترافها.

ونلاحظ أن ألفقرة الثانية من المادة 79 من قانون العقوبات الأردني لم تشترط أن يكون الشريك بالتدخل عالماً بالظرف المزدوج الذي سبب اقتراف الجريمة مما يفيد أن الشريك بالتدخل يكون مسوؤلا عن الظرف المزدوج بشرط أن يكون هذا الظرف مسببا لأقتراف الجريمة سواء علم به الشريك بالتدخل أم لم يعلم [1].

ويمكن إيجاز أثر الظروف الشخصية المتعلقة بالفاعل كالآتي:

أ. الظروف التي تغير من وصف الجريمة لأحوال خاصة بالفاعل، وهذه الظروف لا تؤثر على عقوبة المساهم إلا إذا كان على علم بها وقت ارتكابه لأحد أفعال الاشتراك، ومثالها صفة الطبيب في جريمة الإجهاض مثلا[2].

ب. ظروف تغير من وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها، وهنا تستقل عقوبة المساهم عن عقوبة الفاعل، لأنها تتعلق بالركن المعنوي للجريمة، والذي يستقل فيه الفاعل عن المساهم، فيعامل الفاعل على أساس قصده وعلمه، وهذا لا يتعدى بأثره إلى المساهم، حتى وإن علم به مثل ظرف الإصرار في القتل[3].

ج. الظروف الشخصية التي تؤثر في العقوبة، ويستقر الفقه على أن أثر هذه الظروف يقتصر على من توافرت لديه، دون أن تمتد إلى غيره من المساهمين، حتى وإن كان يعلم بها، ومثالها ظرف العود كظرف تشديد وصغر السن كظرف تخفيف[4].

د. الظروف الشخصية المعفية من العقاب، ويقتصر أثر هذه الظروف على الفاعل وحده، دون أن تمتد إلى غيره من المساهمين، وهي أسباب الإباحة، وانتفاء القصد الجنائي، وموانع العقاب[5].

---

1 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق،، ص123.

2 عازر، عادل، مرجع سابق، ص356 وما بعدها.

3 القهوجي، علي، مرجع سابق، 1997، ص492.

4 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص398-399. والقهوجي، علي، مرجع سابق، 1997، ص492.

5 سلامة، مأمون محمد، 1990، مرجع سابق، ص491. و ابو عامر، محمد زكي، مرجع سابق، ص418.

أما الظروف المزدوجة الصادرة عن المساهم التبعي (المتدخل)، كالخادم المساهم في سرقة مال مخدومه، فيستفيد المساهم من عدم تشديد عقوبته[1]. ويستقر الفقه والتشريع على عدم تحمله تبعة الظروف المزدوجة الخاصة به، وسواء كانت مخففة أو مشددة، وتم انتقاد هذا المنهج وهذا ما دفع المشرع الفرنسي للأخذ بمنهج اعتماد عقوبة المتدخل في الفعل الإجرامي ذاته[2].

أما الظروف الشخصية الخاصة بالمساهم أو بغيره من المساهمين، فيستقر الأمر على أن الظروف الشخصية الخاصة بالمساهم لا تؤثر في تجريم نشاط الفاعل كأصل عام، أو على وصفه القانوني، ولا على العقوبة المقررة له، كما أنها لا تؤثر على المساهمين الآخرين[3].

ثانياً: تأثير الظروف المزدوجة وفق منهج استخلاص عقوبة المتدخل من خلال النظر إلى الفعل الإجرامي ذاته:

إن القاعدة العامة في ذلك هي أن المساهم يستعير إجرامه من النتيجة الجرمية غير المشروعة التي نجمت عن نشاطه، وهي التي تتمثل في الفعل الإجرامي الذي يأتيه الفاعل الأصلي لمشروعية نشاطه في حد ذاته[4].

وتتخذ التشريعات في ذلك منهجين هما: المنهج المقيد، وهو خطة المشرعين اللبناني والسوري حيث نصت المادة 200فقرة 1من قانون العقوبات اللبناني على أن المتدخل الذي لولا مساعدته ماأرتكبت الجريمة يعاقب كما لو كان هو نفسه الفاعل"ويقابلها في قانون العقوبات السوري المادة 219 فقرة 1[5].

والمنهج الموسع وهو خطة المشرع الفرنسي، ففي المنهج الموسع –خلاف المقيد– يعاقب كفاعل المساهم في الجريمة حيث نصت المادة 121 فقرة 6 من قانون العقوبات الفرنسي على انه "يعاقب كفاعل الشريك في الجريمة"، ولم ينص على كيفية التعامل مع الظروف المزدوجة، مما يفيد عدم امتداد تأثيرها إلى غير من توافرت فيه (كالظروف الشخصية البحتة)، فينسب للمساهم التبعي ما ارتكب من فعل فقط دون أن يحمل معه الأثر (تغيير الوصف)، بالتالي يرفض استعارة الظروف المزدوجة، أي أن المساهم المتدخل تتحدد عقوبته من الفعل الإجرامي ذاته،

---

1 نجم، محمد صبحي، مرجع سابق، 2005، ص332.
2 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق،، ص124.
3 القهوجي، علي، مرجع سابق، 1997، 494. وابو عامر، محمد زكي، مرجع سابق، 1996، ص 418.
4 جابر، حسام محمد سامي، المساهمة التبعية في القانون الجنائي، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة، 2009، ص374.
5 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق،، ص125.

وليس من إجرام الفاعل أو فعله (وتسمى هذه النظرية بنظرية التبعية[1])، ومثال ذلك المساهم في قتل والديه يطبق عليه التشديد رغم أن الفاعل يطبق عليه نص القتل العادي[2].

أما مذهب الاستعارة فيرى أن إجرام المساهم لا يعتبر إجراما أصلياً، أي ليس لـه كيان متميز عن إجرام المساهمين الأصليين في الجريمة، فالفاعل الأصلي هو الذي يكون البنيان القانوني للجريمة، بالتالي فإنه لما كان القانون لا يعاقب على أعمال المساهمين بحد ذاتها، إنما لارتباطها بفعل الفاعل الأصلي، فإن إجرام المساهم يستمد من إجرام الفاعل الأصلي ويتوقف عليه[3].

بالتالي فإن الظروف الشخصية لا تؤثر في عقوبة الآخر في حالة تعدد المساهمين[4]، فلا يستمد الفاعل أو المساهم من ظروف الآخر، أي أن الفاعل لا يتأثر بوجود فاعلين آخرين معه، بخلاف الظروف الموضوعية التي تحيط بالجريمة، فإنها تشمل الفاعلين والمساهمين.

كما أنه في حال تعددهم فإن الأسباب المخففة التقديرية تحدد بالنسبة لكل منهم على حدة، لأنها شخصية ولا تمنح إلا لمن يستحقها وتتوفر له[5]، وهذه الأسباب قد تتوافر في مساهم دون آخر، ولا يحق للقاضي الحكم بها بالنسبة للجريمة ككل وبشكل عام، إلا إذا توافرت فعلاً في كل منهم.

وفي ذلك قضت محكمة التمييز بأنه:"يعتبر مستخدموا الدولة وأفراد الأمن العام موظفين عموميين بالمعنى المقصود في المادة 174 عقوبات بتعريف المادة 169 منه. وبالتالي تكون جناية الاختلاس متوفرة في فعل المميز لإدخاله في ذمته مبلغا من غرامات السير التي أوكل إليه أمر جبايتها بحكم الوظيفة. وان استعمال الإيصال المحرف لمنع اكتشاف المبلغ المختلس من قبل المحاسب يجعل جناية الاختلاس مع الظرف المشدد المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من المادة 174 عقوبات متوافرة في الفعل المرتكب ويكون الحكم بتجريمه في حدودها متفقاً مع القانون، ولا يغير من الأمر شيئا القول بأنه لم يثبت بأن المميز هو الذي قام بتزوير الإيصال، إذ يكفي لتوافر الظرف المشدد المنصوص عليه في المادة المشار إليها أعلاه مجرد توصل المختلس

---

1 عازر، عادل، مرجع سابق، ص311-312. وص355.

2 المانع، عادل، نحو مفهوم جديد لمحل الاستعارة الاجرامية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، 2002، ص139-140.

3 عازر، عادل، المرجع نفسه، ص310.

4 نجم، محمد صبحي، مرجع سابق، 2005، ص324 وص332. و مصطفى، محمود محمود، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص321.

5 نمور، محمد، دراسات في فقه القانون الجنائي، مرجع سابق، ص203.

بكتابة غير صحيحة لإخفاء الاختلاس بصرف النظر عمن قام بالتحريف. وإذا نزلت المحكمة بالعقوبة المستحقة إلى النصف بحكم كون المبلغ المختلس زهيدا عملا بالمادة 177/ 1 عقوبات، ثم نزلت بها مرة أخرى إلى النصف إعمالاً لأسباب التخفيف التقديرية بالمادة 99/ 3 منه فإن العقوبة النهائية المحكوم بها والبالغة سنة وثلاثة أشهر أشغال شاقة هي أقصى ما يمكن التخفيض، وبالتالي يكون الحكم المميز موافقا للقانون في أسباب التجريم وتطبيق القانون ومقدار العقوبة"[1].

1 قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الجزائية رقم 1989/123 (هيئة خماسية) تاريخ 1989/7/2، منشورات مركز عدالة.

المطلب الثاني

تأثير الظروف المادية (أو العينية أو الموضوعية) على عقوبة المساهم

تتصل هذه الظروف بالجانب المادي للجريمة (أي ملابسات الجريمة وكيفية ارتكابهـا)، فتزيد من خطورتها أو تخففها، سواء أكانت ظروفاً مشددة أو مخففة. ويقسمها الفقه إلى ظروف تلغي إجرامية الفعل كأسباب التبرير، وظروف ترد على عقوبة الفعل إما بالتشديد أو التخفيف[1]. كما أن المادة 79 من قانون العقوبات الاردني قد بينت مفاعيل الاسباب المادية، فمـن شـأنها تشديد العقوبة أو تخفيضها أو الإعفاء منها.

وحول تأثيرها على عقوبة الشريك فإن السائد فقهاً وقضاءً أن هذه الظروف تسري علـى جميع من ساهم في الجريمة، سواء كانوا فاعلين أم شركاء، وسواء علموا بها أم لـم يعلمـوا، وسواء ساهم كل منهم في وجودها أم بعضهم، وسواء سهلت ارتكاب الجريمة أم لم تكن كـذلك، ومثالها حمل السلاح والليل والمكان المسكون[2].

فمتى توافرت الظروف المادية أو العينية التي تغير من وصف الجريمـة، أي ظـروف تتصل بماديات الجريمة وبكيانها الموضوعي، فإن الشريك لا بد من أن يتأثر بهـا، باعتبـاره شخصاً يستمد إجرامه من جريمة الفاعل التي تحققت ورضي بكل النتائج التي يفضي إليها إجرام الفاعل، وهذه الظروف المادية يمتد تأثيرها إلى الشريك سواءً أكان عالماً بتوافرها أم كان يعتقد على سبيل الغلط عدم توافرها، لا سيما أن اتجاه قصد الشريك إلى الجريمة في جملتها، هو فـي الوقت عينه اتجاه إلى كل جزء من أجزاء ركنها المادي كما تحددها ملابسات ارتكابها. كما أن المشرع عادة ما يجعل تأثير الظروف الشخصية للفاعل، والتي تغير من وصف الجريمة علـى عقوبة الشريك مرتبطاً بعلمه بتوافرها، بالتالي فإنه وبمفهوم المخالفة فإن الظـروف الماديـة أو العينية التي تغير من وصف الجريمة يمتد أثرها إلى الشريك، وتسري عليه حتى لو لـم يكـن عالماً بها علماً حقيقياً صحيحاً، وذلك سواءً كانت الظروف مشددة أم مخففة. فعلى سبيل المثـال يعد حمل السلاح ظرفاً مادياً مشدداً للسرقة، ويسري على الشريك، ولو اعتقد بأن الفاعل لم يكن يحمل سلاحاً[3].

1 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص 486 وما بعدها. والمادة 79 عقوبات اردني.

2 سلامة، مأمون محمد، قانون العقوبات، المرجع نفسه، ص 486–487. والقهوجي، علي، مرجـع سـابق، ص490.

3 محمود، محمد زكي، مرجع سابق، ص352–354.

وفي القانون الأردني تسري هذه الظروف أو الأسباب المادية، سواءً كان من شأنها تشديد العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء منها على الشركاء أو المتدخلين أو المحرضين[1].

بالتالي فإن أثر هذه الظروف يمتد إلى جميع المساهمين[2]، إلا أن خلافاً ظهر حول تطلب العلم بهذه الظروف، حيث اتجه الرأي الغالب فقها وقضاء إلى عدم تطلب ثبوت علم الفاعل أو الشريك بالظروف الموضوعية التي تقترن بالجريمة، فيسأل كل منهما عنها حتى إذا ثبت جهله لها، باعتبار أن هذا النوع من الظروف يتصل بماديات الجريمة، ويعتبر في حكم خصائصها، لذا فيسأل الجميع عن هذه الظروف الموضوعية، سواء كانت مخففة أم مشددة[3].

الا أن الدكتور كامل السعيد له رأي يخالف ذلك حيث تطلب علم المساهمين بهذه الظروف لكي تسري عليهم بالنسبة للظروف المشددة، اما بالنسبة للظروف المخففة والمعفية فإنه لا يشترط العلم لسريانها عليهم، حيث أنه لا بد من توافر شرط علم المساهم بهذا النوع من الظروف لكي تسري عليه، لأن تأثير هذا النوع من الظروف في حال اكتمال شروطه هو تغيير الوصف الجرمي، فيصبح بذلك أحد عناصر الجريمة، شأنه في ذلك شأن الظروف المادية، ولأن المادة 86 من قانون العقوبات الاردني لم تفرق فيما إذا كانت الظروف مادية أو شخصية أو مختلطة، ولأن ذلك من مقتضيات العدل والمنطق، فطالما أنه يسأل عنه فلا أقل من أن يعلم به، لأن نص المادة 86 اشترط العلم للتشديد فقط[4].

الا أن الباحث يتفق مع عدم التمييز بين الظروف المشددة والمخففة في هذا المجال، حيث تسري هذه الظروف المادية على جميع المساهمين والشركاء، علموا بها أم لم يعلموا، سواء كانت مشددة أم مخففة وذلك لأتصالها بماديات الجريمة من جهة والى طبيعتها من جهة اخرى.

ونتناول هذا الموضوع بالتفصيل في ثلاثة فروع كالآتي:

الفرع الاول: تأثير أسباب التبرير على المساهم

الفرع الثاني: تأثير الظروف المادية المشددة للعقوبة على المساهم

الفرع الثالث: تأثير الظروف المادية المخففة على عقوبة المساهم

1 جرار، غازي، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، عمان، 1979، ص 118.
2 ابو عامر، محمد زكي، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1996، ص415.
3 عازر، عادل، مرجع سابق، ص353.
4 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص393-394.

الفرع الاول: تأثير أسباب التبرير على المساهم

وهي أسباب تجرد الفعل من عدم المشروعية وتحوله إلى فعل مشروع، فتهـدم الـركن القانوني للفعل، وتمتد المشروعية إلى جميع المساهمين، ويطبق ذلك بنص أو بدون نص[1].

وقد نص المشرع الأردني صراحة على ذلك عندما قرر أن مفاعيل الأسباب المادية التي من شأنها الإعفاء من العقوبة تسري على كل الشركاء في الجريمـة والمتـدخلين[2]. ومثالهـا: الدفاع الشرعي، وأداء الواجب. فمن يساهم مع شخص في الدفاع عن نفسه يـستفيد مـن هـذا السبب.

المقصود بالظروف المادية المعفية في قانون العقوبات الأردني هـي اسـباب التبريـر المنصوص عليها في المواد (60،61،341) من قانون العقوبات وتطبيقاتها هـي اداء الواجـب المادة (61) والدفاع الشرعي المادتين (60، 341) والدفاع عن حرمة المـساكن المـادة 342 ويلحق بالظروف المادية المعفية في رأي بعض الفقة العفو العام والتقادم[3].

ومن أمثلة الظروف المادية أو العينية التي تشكل عذرا معفيا،ظرف تجاوز حالة الـدفاع الشرعي الوارد في المادة 3/60/عقوبات وهذه الاعذار التي تشكل ظروفا عينية تتعلق بماديات الجريمة، يستفيد منها الفاعلون والشركاء والمتدخلون في ارتكاب الفعل الجرمي[4].

أما المشرع المصري فقد قرر أنه إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسـباب الإباحة، وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً[5].

إلا أن الفقه المصري قد فسر نص المادة 42 عقوبات أكثر من تفسير، فهنـاك رأي أول يرى أن النص يقصد أسباب الإباحة النسبية التي لا يستفيد منها إلا من يمثـل مركـزاً قانونيـاً معيناً. وهناك رأي ثاني يرى أنها الأسباب التي تحتاج عنصر نفسي كحسن النية. ورأي ثالـث اعتبر المقصود هو موانع المسؤولية. ورأيا رابع اعتبرها حالة الغلط في الإباحة أو توهم الجاني بتوافر وقائع تبيح فعله[6].

---

1 السعيد، كامل، الأحكام العامة للاشتراك ألجرمي، مرجع سابق، ص51.
2 المادة 79 عقوبات أردني.
3 السعيد، كامل، الأحكام العامة للاشتراك ألجرمي، المرجع نفسه، ص51.
4 نمور، محمد سعيد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، مرجع سابق، ص46.
5 المادة 42 عقوبات مصري.
6 حسني، محمود نجيب، المساهمة، مرجع سابق، ص417.

أما رأي الباحث في تفسير نص المادة42 عقوبات مصري أن المشرع المصري قد وقع بخطأ شكلي عندما استخدم لفظ أسباب الإباحة الواردة في المادة 42،وأرجح رأي الفقه القائل بتحميل تلك العبارة على معنى الغلط في الأباحة وهو رأي الفقه التقليدي والمشرع المصري ينظر الى أن اسباب الأباحة المعنية بالنص هي أسباب شخصية وليست مادية.

الفرع الثاني: تأثير الظروف المادية المشددة للعقوبة على المساهم

وهذه الظروف المشددة هي الظروف التي تلازم الجريمة والفعل المادي المرتكب، فتؤثر في خطورتها مثل ظرف الليل في السرقة، فيتحمل المساهم بالتدخل تبعية الفعل المرتكب وما يحيط به من ظروف مشددة[1].

وقد أكد المشرع الأردني ذلك، حيث جاء فيه أن مفاعيل الأسباب المادية التي من شأنها تشديد العقوبة أو تخفيضها أو الإعفاء منها، تسري على كل من الشركاء في الجريمة والمتدخلين فيها والمحرضين على ارتكابها، وتسري عليهم أيضاً مفاعيل الظروف المشددة الشخصية أو المزدوجة التي سببت اقتراف الجريمة[2].

ولم ينص المشرع المصري والفرنسي على ذلك فتركاه للفقه والقضاء، حيث يستقر الفقه والقضاء على امتدادها على جميع المساهمين انطلاقاً من فكرة وجوب تحمل المساهم تبعة تدخله، وضرورة أن يجازى بالعقوبة المشددة كالفاعل الأصلي، وهناك جانب من الفقه يرى أن امتدادها يستند إلى القواعد العامة لتحمل تبعة التدخل، ورأي آخر مشابه لهذا الرأي الأخير، إلا أنه يقيمها استناداً للمادة 43 من قانون العقوبات المصري، ذلك أن حدوث الظروف المادية التي تؤدي إلى نتيجة مختلفة عن النتيجة المباشرة التي أرادها المتدخل وبالتالي يتحمل تبعتها. إلا أن الدكتور نظام المجالي يرى أن الشريك يتحمل ذلك وفقاً للقواعد العامة، وبالنظر لطبيعة الظروف واتصالها بماديات الجريمة وليس بدلالة المادة 43 من قانون العقوبات المصري، لأن ازدياد جسامة النتيجة المرتكبة بسبب تدخل الظرف المادي، لا يمكن تفسيره على أنه يشكل نتيجة أخرى محتملة ومختلفة عن النتيجة المباشرة. وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأن حمل السلاح كظرف مشدد يسري على الجميع حتى لو لم يعلم به الشريك[3].

1 الحديثي، فخري والزعبي، خالد، مرجع سابق، ص356.

2 المادة 79 عقوبات اردني.

3 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق، ص128-129.

تجدر الإشارة إلى أن هناك تباين حول تطلب علم المساهم بالظرف المادي المشدد، فالفقه الفرنسي يرى أن الظروف المشددة تؤثر في التدخل دون تطلب علم المتدخل، أما المشرع الفرنسي فلم ينص على ذلك، وذلك استناداً لطبيعة الظرف وارتباطه بالفعل الجرمي، وأنه جزء من ماديات الجريمة، ولتوافق وقبول المساهمين بمخاطر المشروع الإجرامي. أما الفقه المصري فهناك رأي يرى عدم تطلب ثبوت علم الشريك أو الفاعل بالظروف المادية المشددة، فيسأل الجميع عنها لأنها ظروف تتصل بماديات الجريمة، ولأن المشرع المصري لو أراد تعليق امتدادها على العلم بها، لنص على ذلك صراحة، كما فعل بالنسبة للظروف الشخصية في المادة 41 التي تؤكد أنه من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها، إلا من استثني قانوناً بنص خاص، ومع هذا لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضى تغيير وصف الجريمة، إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال. إذا تغير وصف الجريمة نظرا إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها، يعاقب الشريك بالعقوبة التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها. وهناك رأي من الفقه المصري يميز بين الفاعل مع غيره والشريك في الجريمة، فبالنسبة للفاعل مع غيره، فيتطلب علمه بالظروف المادية المشددة لمساءلته، وذلك استكمالاً للركن المعنوي أو القصد الجرمي[1]، أما الشريك فيشترط علمه بها حتى يسأل عنها، وإذا كان لا يعلمها، وكانت من النتائج المحتملة لاشتراكه فيسأل عنها، وهذا ما أكدته المادة 43 من قانون العقوبات المصري.

أما المشرع الأردني فقد نص صراحة على امتداد أثر الظروف المشددة المادية على كافة المساهمين[2]. ويرى الدكتور نظام المجالي في هذا الصدد أن ذلك يتفق مع طبيعة هذه الظروف، ونتيجة حتمية لفكرة وجود الجريمة رغم تعدد المساهمين، كما أنه لا يوجد ما يسمى ما يشترط علم المساهم بها[3].

وهناك بعض الفقه الأردني منهم الدكتور كامل السعيد، يشترط العلم استناداً إلى المادة 86 عقوبات، التي تؤكد أنه لا يعاقب كفاعل أو محرض أو متدخل، كل من أقدم على الفعل في جريمة مقصودة بعامل غلط مادي واقع على أحد العناصر المكونة للجريمة، وإذا وقع الغلط على أحد الظروف المشددة لا يكون المجرم مسؤولاً عن هذا الظرف[4].

---

1 عازر، عادل، مرجع سابق، ص353-354.
2 المادة 79 عقوبات أردني.
3 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق، ص131.
4 السعيد، كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، 1998، مرجع سابق، ص393.

إلا أن الباحث يتفق مع رأي الدكتور نظام المجالي ويخالف الرأي السابق، لأن المادة 86 من قانون العقوبات الاردني تتعلق بالظروف الشخصية وليس المادية، وهذا ما جعل المشرع الأردني يضيف عبارة (علموا بها أم لم يعلموا) للمادة 79 عقوبات[1].

وبسبب التباين الفقهي والتشريعي حول تطلب علم المساهم بالظرف المادي المشدد، وامتداد الظرف المادي المشدد على المساهم علم به أم لم يعلم، فقد ظهرت نظريات بين مؤيد ومعارض لذلك وهي[2]:

أ. نظرية المسؤولية الأدبية: التي تتطلب علم المساهم بالظروف المشددة، لأن أساس المسؤولية الإثم، وأساس الإثم هو العلم بالجريمة وعناصرها، والظروف المحيطة بتلك العناصر.

ب. نظرية المسؤولية الموضوعية: التي تفيد بأن الظروف المشددة تسري على المساهمين جميعاً علموا بها أم لم يعلموا، لأن أساس المسؤولية عندهم هو تحقق رابطة السببية بين السلوك والنتيجة، دون اشتراط علاقة نفسية (خطأ أو قصد).

ج. نظرية النتائج المحتملة: حيث يسأل المساهم عنها إذا كان باستطاعة الشخص العادي متوسط الحذر توقعها، لأن المسؤولية على أساس تحمل التبعة والظرف المشدد يعد من النتائج المحتملة، ولا تمتنع المسؤولية إلا بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ الذي يحول دون العلم.

د. نظرية العنصر المعنوي مزدوج التكوين: والتي تفيد بأن تسري الظروف المشددة على الجميع علموا أم لم يعلموا، كون الركن المعنوي مزدوج التكوين في القصد والإهمال، ويزيد أو يشدد العقاب في حالة القصد.

---

1 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، المرجع نفسه، ص131.

2 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق، ص132-133. هذا ويرى الدكتور المجالي، نظام أنه لا تتفق هذه النظريات مع الظرف المشدد، والأصل أن كل من يشارك في الجريمة يتحمل النتائج أو التبعة الناشئة عنها بما فيها ظروفها.

الفرع الثالث: تأثير الظروف المادية المخففة والأعذار المعفية على عقوبة المساهم

ان السمة البارزة حول تأثير الظروف المادية المخففة على عقوبة المساهم، هي قصور التشريعات المختلفة، في مواجهة تأثير الأعذار القانونية (سواء المعفية أم المخففة) على عقوبة المتدخل:

أولاً: الأعذار المعفية

يترتب على تقرير العذر المحل اعفاء الجاني من كل عقاب،على الرغم من أن الفعل الذي صدر عنه يبقى على أصله من التجريم وعلى الرغم أيضا من توافر شروط المسؤولية الجنائية في الفاعل،فالعذر المحل وان كان يعفي من العقوبة اعفاءاً تاماً إلا أنة لا يمحو الجريمة ولا المسؤولية ويمكن أن تنزل بالمجرم عند الاقتضاء بعض التدابير الاحترازية [1].

ومثال هذه الأعذار في قانون العقوبات الأردني، أنه إذا وجد عقد زواج صحيح بين مرتكب إحدى جرائم الاغتصاب والجرائم الجنسية وبين المعتدى عليها أوقفت الملاحقة، وإذا كان صدر حكم بالقضية علق تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه، وتستعيد النيابة العامة حقها في ملاحقة الدعوى العمومية وفي تنفيذ العقوبة قبل انقضاء ثلاث سنوات على الجنحة وانقضاء خمس سنوات على الجناية إذا انتهى الزواج بطلاق المرأة دون سبب مشروع [2].

وحول استفادة المتدخل من هذا العذر، نجد أن جانب من الفقه قد اعتبر أن العذر عبارة عن ظرف مادي يُعفي من العقوبة، وهناك اتجاه مغاير، حيث يتفق الباحث مع رأي الدكتور نظام المجالي، الذي اعتبر أنها ذات نطاق شخصي لترجيح مصلحة المجتمع في عدم توقيع العقاب، فإذا كانت الاعتبارات تقتضي إعفاء الشركاء فلا مانع من عدم توقيع العقاب عليهم. وفي حالة المادة 308 عقوبات اردني، فإن الاعتبار كان للجاني، لكن إذا طلق أو تزوج زواج لغير سبب مشروع ينتهي وقف الملاحقة في العمل في هذه الحالة لو تم منح الشركاء العذر[3].

وأضاف الأستاذ الدكتور محمد سعيد نمور أن الشريك بارتكاب الجريمة لايستفيد من العذر المحل ألا أذا كان هذا العذر من الظروف المادية الخارجة عن شخص الجاني، وقد نصت الفقرة الأولى من المادة (79) من قانون العقوبات الأردني على أن " مفاعيل الأسباب المادية التي من شانها تشديد العقوبة أو تخفيفها أو الإعفاء منها تسري على كل من الشركاء في الجريمة والمتدخلين فيها والمحرضين على ارتكابها " ومن أمثلة الظروف المادية التي تشكل عذرا محلاً،ظرف تجاوز حالة الدفاع الشرعي الواردة في المادة (60) فقرة 3عقوبات وهذه

---

1 نمور، محمد سعيد، الظروف الخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، مرجع سابق، ص45.

2 المادة 308 عقوبات اردني.

3 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق، ص134.

الأعذار التي تشكل ظروفاً عينية تتعلق بماديات الجريمة،يستفيد منها الفاعلون والشركاء والمتدخلون في ارتكاب الفعل الجرمي [1].

ثانياً: الأعذار المخففة

وهي وقائع توجب تخفيف العقاب إلى أقل من الحد الأدنى المقرر قانوناً يخصها المشرع بالنص الصريح، وقد تكون عامة أو خاصة، فالعامة في كل جريمة متى توافرت شروطها مثل الاستفزاز والغضب، وهناك من يرى استفادة الشركاء منه وهناك من يرى خلاف ذلك. حيث يرى الدكتور نظام المجالي أنها ذات طابع شخصي فقط، والبعض يرى أنه إذا تأثر الشريك بظروف الفاعل فيستفيد منها – والبعض يرى أن التأثير يتم من قبل الشركاء إذا علموا به، وهناك من يعتبره عذر مادي يستفيد منه الجميع[2].

ويتجه الباحث على اعتبارانها ا ذات طابع شخصي، بالتالي لا يستفيد منها الا من توافرت به ولا تنتقل لغيره من المساهمين أو الشركاء سواء علموا بها أم لم يعلموا، تأثروا بها أم لم يتأثروا.

وبالنسبة للأعذار المخففة المادية فان جميع الشركاء يستفيدون منها طالما كانت هذه الأعذار تتصل بالجريمة ذاتها 'أي طالما أنها أسبابا مادية أو عينية فعلى سبيل المثال يستفيد من العذر المخفف جميع الفاعلين والشركاء في ارتكاب جريمة السرقة من محرضين ومتدخلين أذا كان المال المسروق من مزروعات أو محصولات الأرض التي تقلع أو لم تحصد وسرقت من الحقل باستعمال أكياس أو ما ماثلهما من الأوعية أو نقلت بواسطة الدواب أو العربات وما ماثلها(410) فقرة 3 عقوبات والعلة من استفادة جميع الفاعلين والشركاء من الأعذار المخففة المادية أو العينية ان هذه الأعذار هي ظروف لاصقة بالجريمة بل هي جزء منها وتدخل في عناصرها وتكوينها مما يجعلها تسري على جميع الفاعلين والشركاء ولو لم يعلموا بها [3].

وفي الختام يوجز الباحث أن الظروف الجرمية باعتبارها عناصر أو وقائع عرضية تبعية للجريمة، تؤثر في كمية العقوبة فتجعلها اشد أو اقل جسامة، وهي وقائع تكشف عن مدى خطورة الفاعل، مما يتطلب توقيع الجزاء الذي يحقق العدالة ويتلاءم مع خطورة الجاني.

---

1 نمور، محمد سعيد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، مرجع سابق، ص46.
2 المجالي، نظام، مناقشة المناهج التشريعية...، مرجع سابق، ص135.
3 نمور، محمد سعيد، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، مرجع سابق، ص55.

الخاتمة

تناولت دراستنا موضوعاً بارزاً يكاد يكون أهم الموضوعات التي تؤثر في إيقاع العقاب على مرتكبي الجرائم وهو موضوع الظروف الجرمية، حيث قامت الدراسة بتناول هذه الظروف سواء كانت ظروفا مشددة أم مخففة مادية أم شخصية أم مزدوجة وأثر هذه الظروف على عقوبة كل من الفاعل والشريك، وانطلاقاً من ذلك فإن الخاتمة ستحتوي على خلاصة ماتوصل إليه الباحث من نتائج وتوصيات، وليس استعراضا للفصول والمباحث التي تم مناقشتها واتساقا مع ذلك، فقد توصلت الدراسة إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج

1. توصلت الدراسة إلى أن الظروف الجرمية تؤثر في العقوبة التي تعد الوظيفة الأساسية وغاية قانون العقوبات، حيث يقتضي إيقاع الجزاء على من يخالف القانون ويرتكب الجريمة التي تمثل اعتداء على امن المجتمع واستقراره، ومن هنا تهدف العقوبة إلى ردع الجاني وغيره عن العودة إلى ارتكاب الجريمة. وتؤثر الظروف في العقوبة لأنها عبارة عن أمور تحيط بالجريمة وعناصرها سواء تعلقت بالجاني أم المجني عليه أم بالجريمة ذاتها.

2. أوضحت الدراسة أن الظروف تؤثر في سلطة القاضي التقديرية في اختيار العقاب المناسب، وبالتالي التأثير بالتفريد العقابي الذي يسعى إلى الأخذ بالاعتبار كافة العناصر والمسائل المؤثرة بالجريمة.

3. تبين من خلال الدراسة للمساهمة الجنائية صورتان المساهمة الأصلية والتي تعني القيام بعمل رئيسي في تنفيذ الجريمة، والمساهمة التبعية أو الاستثنائية أو غير المباشرة، والتي تعني القيام بدور ثانوي في الجريمة. كما تبين أن هناك وسائل للتبعية هي: التدخل والتحريض والإخفاء وقد بين الباحث موقف المشرع الأردني الذي عاقب على التحريض والإخفاء بشكل مستقل.

4. توصلت الدراسة إلى أن التفريد العقابي عبارة عن المجال والآلية التي يتبناها المشرع والتي من خلالها يجعل القاضي صاحب سلطة تقديرية مرنة في اختيار العقوبة المناسبة التي تأخذ بالحسبان كافة الاعتبارات التشريعية التي نص عليها المشرع استناداً إلى مبدأ الشرعية، والاعتبارات الأخرى التي تتعلق بظروف الجريمة

وظروف الجاني مما يجعل القاضي حراً باختيار ما يراه مناسباً من عقوبة في ضوء تلك الاعتبارات. وتبين من خلال الدراسة أن التفريد العقابي يرتبط ويؤثر في السلطة التقديرية للقاضي الجزائي حيث أن هذه العقوبة يجب أن تكون مناسبة وتتفق وظروف الجريمة وظروف الجاني بالتالي يمكن القول أن التفريد العقابي هو السند الواقعي لسلطة القاضي في تقدير العقوبة.

5. تبين من خلال الدراسة أن موضوع ونطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ومحلها كان مثار جدل يقوم على النظرة للعقوبة، حيث أن هناك من يرى أن العقوبة عبارة عن وسيلة لتحقيق غاية معينة، وهي الدفاع الاجتماعي وحماية مصالح الجماعة، وأن السلطة التقديرية للقاضي تنصب على اختيار الوسيلة المناسبة لتحقيق ذلك الغرض، أما الغرض من العقوبة فلا محل للتقدير فيه. ومنهم من رأى أن العقوبة غاية وليست وسيلة، لذا فإن السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة يجب أن تتعلق بالهدف منها. وتبين أن السلطة التقديرية للقاضي الجزائي تؤثر بوظيفة العقوبة، بالتالي عند ممارسة القاضي لسلطته التقديرية، فإنه يطبقها ما بين حدي العقوبة المقررة قانوناً، وفي ذات الوقت فهو يقوم بمراعاة ظروف الجريمة وظروف الجاني، فإما أن يميل نحو التشديد إذا ما توافرت ظروفه، أو نحو التخفيف إذا ما توافرت ظروفه، ومن أجل الوصول إلى العقوبة المناسبة عند السلطة التقديرية، بالتالي فإن السلطة التقديرية تذهب بالقاضي نحو اختيار العقوبة الأنسب، والعقوبة الأنسب هي وحدها التي تحقق هدفها في الردع بنوعيه العام أو الخاص.

6. تبين أن هناك ضوابط تحيط بالسلطة التقديرية للقاضي الجزائي، منها ما يتعلق بالركن المادي للجريمة كنوعية الوسيلة المستخدمة في الجريمة ومكان وزمان ارتكابها، ومدى جسامة النتيجة الإجرامية، ومنها ما يتعلق بالركن المعنوي للجريمة كالضوابط المتعلقة بالقصد الجرمي وبالخطأ غير العمدي، ومنها ما يتعلق بالجاني كدرجة خطورته الإجرامية وكثافة الإثم الجزائي، ومنها ما يتعلق بالمجني عليه.

7. تناولت الدراسة الظروف الجرمية بنوعيها المخففة والمشددة، فالظروف المخففة أو الأعذار القانونية المخففة، والأسباب القضائية المخففة، حسب تعبير المشرع الأردني نوعان هما الأعذار القانونية المعفية أو المحلة، تعفي من العقاب، على الرغم من بقاء أركان الجريمة كافة، وتوافر شروط المسؤولية عنها، وهي محددة حصراً في القانون

وهناك الأعذار القانونية المخففة التي تعرف بأنها عناصر أو وقائع عرضية تبعية تضعف من جسامة الجريمة، وتكشف عن ضآلة خطورة فاعلها، وتستتبع تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة، وقد وردت هذه الأعذار في القانون بشكل حصري أيضاً. وهناك الأسباب القضائية المخففة، وهي الاسباب والظروف التي ترك المشرع أمر تحديدها للقاضي، ولا يمكن الإحاطة بكل هذه الظروف وحصرها مقدماً، لذا فقد اكتفى المشرع بمنح القاضي سلطة تخفيف العقوبة، تاركاً له تقدير تلك الظروف التي تبرر تخفيفها حسب وقائع الدعوى، وضمن الحدود التشريعية الواردة في قانون العقوبات، وقصرها على الجنايات والجنح دون المخالفات.

8. بحثت الدراسة في سلطة القاضي الجزائي في وقف تنفيذ العقوبة، لما لها من صلة وتشابه مع موضوع الظروف الجرمية من جهة، ولما لها من أثر في سلطة القاضي وفلسفة التفريد العقابي التي تقوم على الظروف الجرمية، وقد أوضحت الدراسة ماهية وقف تنفيذ العقوبة، والآثار المترتبة عليه، وشروطه، ونطاق سلطة القاضي في حالة وقف التنفيذ وبينت الدراسة أن نظام وقف التنفيذ منحه من القاضي الجزائي فله أن يستعمل هذه المنحة أو لا إذا توافرت شروطها، فإن لم يأمر بها فهو غير ملزم ببيان أسباب ذلك، أما إذا أمر بها وجب على القاضي أن يبين الأسباب والعلل التي جعلته يأمر بها، وبالتالي تكون خاضعة لرقابة القضاء.

9. توصلت الدراسة إلى أنواع الأسباب المشددة، حيث تقسم من حيث ارتباطها بالركن المادي أو المعنوي للجريمة إلى ظروف مشددة مادية وظروف مشددة شخصية، فالظروف المشددة مادية تتعلق بالركن المادي للجريمة، اماالظروف المشددة الشخصية فتتعلق بالجانب المعنوي للجريمة، أو بالشخصية الإجرامية للجاني. كما تقسم الظروف المشددة إلى مشددة عامة ومشددة خاصة، وتقسم الظروف المشددة من حيث أثرها قي نوع الجريمة إلى ظروف مشددة مؤثرة في نوع الجريمة، وظروف مشددة غير مؤثرة في نوع الجريمة.

10. بينت الدراسة أن التكرار حسب خطة المشرع الأردني يعد ظرفاً مشدداً عاماً شخصياً بالنسبة للجنايات والجنح دون المخالفات، ولا ينتج التكرار أثره إلا بالنسبة لمن تتوافر فيه دون غيره من المساهمين الآخرين في الجريمة.

11. توصلت الدراسة إلى أثر الظروف على الفاعل الأصلي والشريك، وقد كانت النتيجة واضحة بالنسبة لعقوبة الفاعل، إلا أنه جرى تناول الأمر تفصيلاً بالنسبة لأثر الظروف على عقوبة الشريك، من خلال بيان أنواع الظروف، وأثر كل منها، من خلال تقسيم الظروف إلى ظروف شخصية وظروف مادية، بصرف النظر إن كانت هذه الظروف مخففة أم مشددة، فبالنسبة لتأثير الظروف الشخصية على عقوبة المساهم، فقد بينت الدراسة أن الظروف الشخصية لا تؤثر إلا فيمن تتوافر به فقط، أما بالنسبة لتأثير الظروف المادية فإنها تسري على جميع من ساهم في الجريمة سواء كانوا فاعلين أم شركاء، وسواء علموا بها أم لم يعلموا، وسواء ساهم كل منهم في وجودها أم بعضهم، وسواء سهلت ارتكاب الجريمة، أم لم تكن كذلك.

12. بينت الدراسة أن هناك اختلاف كبير وواضح بين النظم الجنائية المختلفة حول امتداد تاثير الظروف الشخصية المشددة للعقوبة والظروف المزدوجة المشددة على عقوبة الشريك بالتدخل وخرجنا بنتيجة وهي ظرورة تطلب علم المتدخل بالظروف الشخصية المشددة اذا كانت قد سببت اقتراف الجريمةاما بالنسبة للظروف المزدوجة المشددة التي سببت اقتراف الجريمة فان مفعولها يسري على المتدخل سواء علم بها أم لم يعلم والسبب في ذلك هو تغليب الجانب المادي على الجانب المعنوي حيث يعتبر حكم هذه الظروف كحكم الظروف المادية المشددة.

ثانيا: التوصيات

من خلال النتائج التي توصل إليها الباحث في هذه الدراسة، والتي سبق توضيحها، يمكن أن نستخلص عدة توصيات تصلح أساسا للتطبيق المباشر، أو قد يتطلب بعضها قدراً من الجهد والإجراءات لإمكانية تنفيذها، وهذه التوصيات كالآتي:

1. يتمنى الباحث أن يتبنى المشرع الأردني معياراً واضحاً للتمييز بين الشريك وغيره من الفاعلين، سواء من خلال تبني فكر المذهب الشخصي (المعيار المعنوي أو معيار تعادل بين الأسباب)، أو الموضوعي (المعيار ألسببي)، أو معيار الشروع، أو الجمع بين معيارين أو أكثر.

2. يتمنى الباحث على المشرع أن يقوم بإجراء التعديلات القانونية اللازمة، لتحديد وتوضيح موضوع ونطاق السلطة التقديرية للقاضي الجزائي ومحلها، من خلال النظر إلى أن تطبيق العقوبة لا يتعلق بالوسيلة أو الغرض منها، إنما هو تطبيق أو إعمال لما يقره القضاء عن العلاقة بين العقوبة وبين الواقعة الإجرامية المرتبطة بها، بالتالي ترك المجال للسلطة التقديرية لتتأثر عند تقديرها للعقوبة بظروف الواقعة وظروف الجاني.

3. يتمنى الباحث على المشرع أن يتجنب ترك فرق كبير بين حدي العقوبة، وذلك لمعالجة التفاوت في تقدير العقوبة، فضلاً عن أن المدى الشاسع بين حدي العقوبة قد يربك القضاء، ويفسح المجال للمغالاة في التشديد أو الإفراط في التخفيف، مما يؤدي في النهاية إلى التباين والاختلاف الكبير بين الأحكام الصادرة من محاكم مختلفة، يتولى القضاء فيها قضاة ذو أمزجة وميول مختلفة.

4. يتمنى الباحث على المشرع الجزائي أن يقوم بوضع نص قانوني يلزم القاضي بتسبيب حكمه في حالة تشديد العقوبة، على غرار الأسباب المخففة التقديرية، بحيث يكون النص على النحو التالي "على القاضي أن يلتزم بتعليل وتسبيب حكمه تسبيباً وافياً عند تشديد العقوبة إذا اقتضت ظروف الدعوى المطروحة أمامه هذا التشديد ".

5. يتمنى الباحث على المشرع أن يتوسع بمنح السلطة التقديرية للقاضي، لتشمل إلى جانب العقوبة بدائل العقاب سواء في بدائل الحبس، كاستبداله بالغرامة أو بالعمل أو التشغيل خارج السجن، أو بالوضع تحت الاختبار، أو بدائل الحكم على الحدث ببدل العطل

والضرر، أو تقديم كفالة مالية على حسن سيرته، وتقديم تعهد شخصي يضمن حسن سيرته وسلوكه ووضعه تحت إشراف مراقب السلوك أو دار تربية وتأهيل، أو التصالح وإعادة الأموال المتحصل عن الجريمة، أو الاتفاق والتصالح الذي يوقف الملاحقة متى جرى التوصل إلى تآلف ووفاق أسري ومساعي حميدة بين أفراد الأسرة، أو بالوضع في دور الرعاية والعلاج بالنسبة لتعاطي المخدرات، أو الإيداع في مصحة أو مأوى احترازي، أو مستشفى الأمراض العقلية أو النفسية، والإخضاع لبرنامج علاجي خاص، أو بدائل عقوبة الغرامة والعمل.

6.يتمنى الباحث على المشرع الأردني أن يقوم بتعديل أحكام التكرار كظرف مشدد، ليشمل المخالفات إلى جانب الجنايات والجنح. ومن جانب آخر أن يطبق المشرع الأردني ويأخذ بالتشديد الجوازي، كالمشرع المصري الذي أخذ به من خلال الحكم بالحد الأقصى المقرر قانوناً للجريمة في حالة التكرار.

7.يتمنى الباحث على المشرع بأن يكون القرار المانح لوقف التنفيذ معللاً تعليلاً وافياً، وأن يقوم بإضافة فقرة جديدة إلى نص المادة 54 مكرر، كي تبسط محكمة التمييز رقابتها من حيث توافر الشروط من عدمه، وهو مايسمى بالخطأ في تطبيق القانون.

8.يتمنى الباحث على المشرع الأردني أن ينص صراحة وبوضوح على أثر الظروف الشخصية البحتة، من حيث استقلالية كل مساهم بظروفه الشخصية، سواء أكانت مشددة للعقاب (مثل التكرار)، أم مخففة له (مثل صغر السن)، على من توافرت به، دون الإبقاء على مفهوم المخالفة والفهم الضمني.

9.يتمنى الباحث على المشرع الأردني بأن يسلك مسلك المشرع المصري، من حيث علم الشريك بالظروف الشخصية المشددة الصادرة عن الفاعل الأصلي لكي يتأثر بها. إذ أنه وحسب قانون العقوبات المصري إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من الأسباب المباحة، أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لأحوال أخرى خاصة به، وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً. أما المشرع الأردني فقد أخذ بقاعدة تأثر المساهم بالظروف الشخصية المشددة، شريطة أن تسبب اقتراف الجريمة، أي بدونها يستحيل ارتكاب الجريمة.

10. يتمنى الباحث على المشرع الاردني ان يقوم بتعديل نص المادة 79 فقره 2 من قانون العقوبات الأردني بحيث تصبح:" تسري مفاعيل الظروف المشددة الشخصية التي سببت اقتراف الجريمة على كل من الشركاء في الجريمة والمتدخلين فيها والمحرضين على ارتكابها اذا علموا بها وكذلك تسري عليهم مفاعيل الظروف المشددة المزدوجة التي سببت اقتراف الجريمة سواء علموا بها ام لم يعلموا".

11. يتمنى الباحث على المشرع الاردني أن يحذو حذو المشرع المصري، من حيث عدم تقييد سلطة القاضي الجزائي التقديرية في مجال التشديد، وذلك لحساسية مبدأ المشروعية، وأخذ القانون الجنائي بمبدأ القانون الاصلح للمتهم، حيث يجب منح القاضي الجزائي سلطة الاخذ بالتشديد أم لا، خاصة في بعض الحالات التي قد تغل يد القاضي فيها فيضطر لتطبيق التشديد، بالرغم من توافر ظروف تستدعي التخفيف أو عدم التشديد على الاقل، وذلك مع الأخذ بالاعتبار وضع ضوابط للقاضي الجزائي يسير على هديها تحت الرقابة.

12. يتمنى الباحث على المشرع الاردني أن يبين فيما إذا كانت وسائل التحريض ووسائل التدخل المذكورة في المادة 80 من قانون العقوبات، إن جاء ذكرها على سبيل المثال لا الحصر أم لا.

من خلال هذه الدراسة حاولت وضع إطار لأثر الظروف الجرمية على عقوبة الفاعل والشريك، وحاولت تجميع شتاتها المتناثرة في الكتب والرسائل الجامعية وفي جميع أفرع القانون الجزائي، وكل ذلك ضمن إمكانياتي المتواضعة، فإن كنت قد أصبت فمن الله عز وجل، وبتوجيهات أساتذتنا الكرام، وإن كنت قد أخطات فمن نفسي ومن الشيطان، وفي النهاية أدعو الله عز وجل أن لايحرمني أجر المجتهدين.

قائمة المصادر والمراجع

المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

1- ابراهيم، أكرم نشأت(1998)، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي، دار الثقافة، عمان.

2- ابراهيم، أكرم نشأت(1998)، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان، بغداد، ط1.

3- ابو عامر، محمد زكي (1996)، قانون العقوبات، القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية.

4- الألفي، أحمد عبد العزيز(1988)، شرح قانون العقوبات، القسم العام.

5- البغال، سيد(1982)، الظروف المشددة والمخففة في قانون العقوبات فقهاً وقضاءً، دار الفكر العربي.

6- بكار، حاتم(2002)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، منشأة المعارف، الإسكندرية.

7- بني عيسى، حسين، وقندح، خلدون، والطوالبة، علي(2002)، شرح قانون العقوبات القسم العام، الاشتراك الجرمي والنظرية العامة للجزاء، ط1، دار وائل للطباعة والنشر عمان.

8- بهنام، رمسيس(1971)، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية

9- توفيق، عبد الرحمن(2006)، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات، ج1، دار وائل، عمان، ط1.

10- ثروت جلال(1989)، نظم القسم العام في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الاسكندرية

11- ثروت، جلال(د.س)، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، الاسكندرية.

12- جابر، حسام محمد سامي(2009)، المساهمة التبعية في القانون الجنائي، دار الكتب القانونية، ودار شتات للنشر والبرمجيات، القاهرة.

13- جرار، غازي(1979)، شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، عمان.

14- الجوهري، مصطفى فهمي (2002)، تفريد العقوبة في القانون الجنائي، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة.

15- حبتور، فهد هادي(2010)، التفريد القضائي للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة.

16- الحديثي، فخري(1979)، الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، دراسة مقارنة، جامعة بغداد.

17- الحديثي، فخري، والزعبي، خالد(2009)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان، ط1.

18- حسني، محمود نجيب (1980)، القصد الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، س 28.

19- حسني، محمود نجيب (1982)، دروس في علم الإجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة.

20- حسني، محمود نجيب (1984)، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة.

21- حسني، محمود نجيب (1992)، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة.

22- حسني، محمود نجيب (د.س)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة.

23- الحلبي، محمد علي السالم، و الفايز، أكرم طراد (2007)، شرح قانون العقوبات: القسم العام، دار الثقافة، عمان.

24- حومد، عبد الوهاب(1975)، شرح قانون الجزاء الكويتي، الكويت، 1975، ط2.

25- الخطيب، عدنان(1958)'الوجيز في شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات 'مطبعة جامعة دمشق.

26- الخلف، علي حسين، والشاوي، سلطان(1982)، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مطبعة الرسالة، الكويت

27- درويش، محمد فهمي (2007)، فن القضاء، مطابع الزهراء، القاهرة، ط1.

28- راشد، علي(1974)، القانون الجنائي، المدخل وأصول النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2.

29- الربيع، عماد، والفاعوري، فتحي، والعفيف محمد(2010)، أصول علم الإجرام والعقاب، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، ط1.

30- رمضان، عمر السعيد(د.س)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة.

31- السراج، عبود(1998)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دمشق للنشر والتوزيع،دمشق.

32- سرور، احمد فتحي(د.س)، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة.

33- السعدي، واثبة (2000)، الوجيز في شرح قانون العقوبات، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، اربد، ط1.

34- السعيد، كامل(1983)، الأحكام العامة للاشتراك الجرمي في قانون العقوبات الأردني.

35- السعيد، كامل(1998)، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني، دراسة مقارنة، عمان.

36- السعيد، كامل(2002)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة، عمان.

37- السعيد، مصطفى السعيد(1952)، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة.

38- سلامة، مأمون(1975)، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي، القاهرة.

39- سلامة، مأمون(د.س) 1983-1984، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة.

40- السيد، احمد لطفي(2003)، المدخل لدراسة الظاهرة الإجرامية والحق في العقاب، ج1، الظاهرة الإجرامية.

41- الشاذلي، فتوح(2001)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية.

42- صالح، نائل عبد الرحمن (1999)، ومحمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجامعة الأردنية، عمان.

43- الصيفي،عبد الفتاح مصطفى (1995)، الأحكام العامة للنظام الجزائي، مطبوعات جامعة الملك سعود، الرياض، ط5.

44- عازر، عادل(1967)، النظرية العامة في ظروف الجريمة، مجموعة رسائل الدكتوراة.

45- عاليه، سمير، شرح قانون العقوبات القسم العام، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.

46- عبد الستار، فوزية(1997)، المساهمة الاصلية في الجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة.

47- عبد الملك، جندي(1932)، الموسوعة الجنائية، ج1، مطبعة دار الكتاب المصرية، القاهرة.

48- عبيد، حسنين(1970)، النظرية العامة للظروف المخففة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.

49- عبيد، رؤوف(1979)، مبادئ القسم العام في التشريع الجنائي، دار الفكر العربي.

50- عبيد، رؤوف(1997)، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة.

51- عقيدة، محمد أبو العلا (2006)، أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة.

52- الفاضل، محمد،(1964) المبادئ العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثالثة، دمشق.

53- القبلاوي، محمود عبدربه محمود(2003)، التكييف في المواد الجنائية، دراسة مقارنة'دار الفكر الجامعي' الأسكندرية 'الطبعة الاولى.

54- القهوجي، علي(1997)، شرح قانون العقوبات القسم العام، الكتاب الأول، النظرية العامة للجريمة، دار الهدى للمطبوعات، الإسكندرية

55- المجالي، نظام (2005)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1.

56- المجالي، نظام (2012)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1.

57- مدغمش، جمال(د.س)، شرح قانون العقوبات الاردني باجتهادات محكمة التمييز الاردنية الكاملة، دار الاسراء للنشر والتوزيع، عمان.

58- مصطفى، محمود محمود (1970)، أصول قانون العقوبات في الدول العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، موجود على الرابط: http:// ia600807. us.archive. org/1/ items/ UsulQanunAl-uqubat /Usul Qanunal-Uqubat. pdf.

59- مصطفى، محمود محمود (1970)، توجيه السياسة الجنائية نحو فردية العقاب، مجلد القانون والاقتصاد، القاهرة.

60- مصطفى، محمود محمود(1983)، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط10.

61- منصور، إسحق إبراهيم(1974)، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، دار الرائد للطباعة والنشر.

62- مينا، رضا فرج(1976)، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، ط2.

63- نجم، محمد صبحي(2000)، قانون العقوبات: القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1.

64- نمور، محمد سعيد (2002)، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ج1، الجرائم الواقعة على الاشخاص، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

65- نمور، محمد سعيد (2004)، دراسات في فقه القانون الجنائي، دار الثقافة عمان.

66- نمور، محمد سعيد(2011)، اصول الأجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الطبعة الثانية.

67- وزير، عبد العظيم مرسي(د.س)، دور القضاء في تنفيذ الجزاءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.

ثانياً: الرسائل الجامعية والابحاث العلمية

1. آل سنيد، فهد حمد (2007)، الظلروف القضائية المخففة للعقوبة في قانون العقوبات القطري، دراسة مقارنة بالتشريعين الاردني والمصري، رسالة ماجستير، جامعة عمان العربية.

2. البحر، ممدوح خليل (2004)، نطاق حرىة القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، مجلة الشريعة والقانون، العدد الحادي والعشرون، ربيع الآخر 1425هجري، 2004م.

3. الجبور، خالد(2007)، التفريد العقابي في القانون الاردني، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، عمان.

4. الجنزوري،سمير (1968)، السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة بين القانون الايطالي والقانون المصري، المجلة الجنائية القومية، العدد1، مارس1968، مجلد21، مصر.

5. خضر، عبد الفتاح عبد العزيز(1975)، الأوجة الاجرائية للتفريد القضائي، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

6. دراغمة، محمد عبدالمنعم (2006)، اثر الظروف في تخفيف العقوبة، رسالة ماجستير في الفقه والتشريع، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية نابلس.

7. سويدان، مفيدة (د.س)، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

8. الشريف، علي، الشريف، عمر (1992)، درجات العمد الجنائي، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة.

9. الطراونة،حسن (2005)، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

10. العمرة، ناصر (2013)، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، رسالة دكتوراه، جامعة العلوم الإسلامية.

11. قريمس، سارة (2011)، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

12. المانع، عادل (2002)، نحو مفهوم جديد لمحل الاستعارة الاجرامية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت.

13. المجالي، محمد أحمد (د.س)، بحث بعنوان "وقف تنفيذ العقوبة في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960: دراسة مقارنة"، بحث منشور في موقع منتدى كلية المنصورة.

14. المجالي، نظام (1998)، جوانب من الحماية القانونية للأحداث، دراسة مقارنة، مجلة مؤتة للبحوث.

15. المجالي، نظام (2010)، مناقشة المناهج التشريعية في استخلاص عقوبة المساهم في الجريمة، مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد25، العدد2.

16. المجالي، هشام (2001)، ندوة بدائل عقوبة السجن، المعهد القضائي، عمان.

17. مستشار، غلاب صابر (2011)، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة عين شمس، القاهرة.

18. نمور، محمد سعيد (1989)، الظروف المخففة للعقوبة في التشريع الجزائي الأردني، بحث منشور في مجلة جامعة مؤتة للبحوث والدراسات،المجلد الرابع، العددالثاني.

19. نمور، محمد سعيد (1997)، الفاعل المعنوي للجريمة، بحث منشور في مجلة جامعة مؤتة للبحوث والدراسات،المجلد الثاني عشر، العدد الثالث.

ثالثاً: المعاجم والمجلات والأحكام القضائية

1. ابن منظور، لسان العرب، الجزء التاسع، ط3، فصل الفاء، باب الظاء' دار الفكر.

2. ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، ج13.

3. ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، ج5.

4. حكم المحكمة الدستورية المصرية الصادر في 3 فبراير 2001، الدعوى رقم 49 لسنة 22 قضائية دستورية، مجلة المحاماة، ع2، 2002.

5. مجد الدين الفيروزابادي، القاموس المحيط، الجزء الثالث، 1993، ط3.

6. مجموعة من أحكام محكمة التمييز من مجلة نقابة المحامين.

7. مجموعة من أحكام محكمة التمييز من منشورات عدالة.

8. مجموعة من أحكام محكمة النقض المصرية، من: مجموعة القواعد القانونية.

9. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني، ط3، فصل الطاء والظاء مطبعة مصر.

رابعاً: القوانين

1.الدستور الاردني.

2.قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم 9 لسنة 1961.

3.قانون الأحداث الاردني رقم 24 لسنة 1968.

4.قانون الانتخابات الأردني رقم 25 لسنة 2012

5.قانون الجرائم الاقتصادية رقم 11 لسنة 1993

6.قانون الجمارك الاردني رقم 20 لسنة 1980

7.قانون العقوبات الاردني رقم 16 لسنة 1960

8.قانون مراكز الأصلاح والتاهيل الأردني، قانون مؤقت رقم 40 لسنة 2001.

9.قانون العقوبات السوري رقم 148 للسنة 1949.

10.قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لسنة 1943

11.قانون العقوبات الفرنسي

12.قانون العقوبات المصري 58 لسنة 1937

13.قانون حماية العنف الأسري رقم 6 لسنة 2008

14.قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلي رقم 11 لسنة 1988

المراجع باللغة الاجنبية

1. Clara Chassell Cooper K Acomporitive study of Deliqunts and NoN Deliqunts, London.
2. Clive R.Hollin, Psychology and Crime, London, 1989.
3. David, A.Kohien, Notes about the criminal evalution to the criminal dangerousness in the criminal socities, periakov institution of crimes, New York 2000.
4. Norval Mouris and Mark Miller, Predicting Criminal Dengerousness, Chicago Vnivercity, Crims Departmcnt 2001.